Haftung des Arbeitgebers für eingebrachte Sachen des Arbeitnehmers.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der Hohen Juristischen Fakultät der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Karl Freund
Gerichtsreferendar
aus Dortmund.

Approbiert am 25. Februar 1930.

47 53

Gedruckt bei Heinr. & J. Lechte, Emsdetten (Westf.)
Spezial-Druckerei für Dissertationen

1930

30:338

Haftung des Arbeitgebers für eingebrachte Sachen des Arbeitnehmers.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der Hohen Juristischen Fakultät der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Karl Freund
Gerichtsreferendar
aus Dortmund.

Approbiert am 25. Februar 1930.

47 53

Gedruckt bei Heinr. & J. Lechte, Emsdetten (Westf.)
Spezial-Druckerei für Dissertationen

1930

Referent: Univ.-Professor Dr. Locher.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Jnhaltsverzeichnis.

Einleitung.

Erster Teil: **Rechtsgrund für eine Haftung.**

I. Unzulänglichkeit der ausdrücklichen Regelungen.

a) Vertragliche Abmachungen.

1. Einzelarbeitsverträge.
2. Arbeitsordnungen.
3. Tarifverträge.

b) Gesetzliche Bestimmungen.

1. Die §§ 618 BGB., 62 HGB., 120a ff. GO.
2. Nebengesetze und Verordnungen.
3. Unerlaubte Handlungen.

II. Folgerungen für die nicht geregelten Fälle.

a) Theorie der Verneinung einer Haftung.
b) Theorien der Herleitung einer Haftung:

1. Aus einem Verwahrungsvertrag.
2. Aus einer vertraglichen Haftungsübernahme durch konkludentes Handeln.
3. Durch extensive Interpretation bezw. analoge Anwendung des § 618 BGB.
4. Analog § 701 BGB.
5. Nach Treu und Glauben als Nebenpflicht aus dem Arbeitsvertrag.

aa) Entwicklung dieser herrschenden Theorie.
bb) Rechtscharakter der Nebenpflicht.
cc) Folgerungen.

Zweiter Teil: **Mass und Umfang der Haftung.**

I. Einschränkungen der Haftung.

a) Hinsichtlich der eingebrachten Sachen.

1. Kleidung.
2. Beförderungsmittel.
3. Werkzeuge.
4. Wertsachen.
5. Gebrauchsgegenstände.

b) Hinsichtlich des zu vertretenden Verhaltens.

1. Vorsatz und Fahrlässigkeit.
2. Die erforderlichen Maßnahmen.

c) Hinsichtlich des zu ersetzenden Schadens.
d) Bei Mitverschulden.
e) Bei Haftungsausschluß.

II. Erweiterung der Haftung bei Verschulden von Hilfspersonen.

Schluß: Der Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes.

Literaturverzeichnis.

Bail: Das Rechtsverhältnis der Arbeitgeber und Arbeitnehmer in „Handwerk, Industrie und Handelsgewerbe" Berlin 1905.

Baum: Handbuch für Gewerbegerichte. Berlin 1904.

Baum: Handbuch für Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, Berlin 1912.

Baum: Das Recht der Angestellten (Arbeitsrecht Deutschlands Bd. 8). Berlin 1927.

Baum: Werkmeisterrecht, Düsseldorf 1928.

Böttger: (ohne Titel) in der „Juristischen Wochenschrift" 1922, S. 1341 zu 14.

Bovensiepen: Haftung für Garderobe, Rechtsfragen der Praxis, Bd. 6, Berlin 1928.

Brand: Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts. Berlin 1911.

Brandis: In J.W. 1929, S. 1737 ff.

Brosig: Haftung für Abhandenkommen fremder in Geschäfts-, Arbeits-, Schul- und dergleichen Räumen abgelegten Kleidungsstücken. Diss. (Maschinenschrift), Breslau 1925.

Brücker: Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Beschaffung einer Kleiderablage, Diss. (Mschr.) Marburg 1923.

Caspary: Rechtsschutz der vom Arbeitnehmer in die Betriebsräume eingebrachten Sachen, Diss. (Mschr.) Würzburg 1921.

Delius: Haftung für Diebstahl fremder Sachen in Geschäfts-, Dienst- usw. -Räumen, im „Recht" 1920, S. 33 ff.

Dernburg: Die Schuldverhältnisse, 2. Abtlg., 3. Aufl. Halle 1906.

Dittmar: Die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für die Kleider des Arbeitnehmers, in G.D.A., Zeitschrift d. Gewerkschaftsbundes der Angestellten, 1925, S. 275.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch, 1. Bd., 2. Aufl. 1908.

Eberhardt: Haftet die Firma für die eingebrachten Fahrräder ihrer Angestellten? In „Arbeitsrecht u. Schlichtung", Stuttgart, 1929, S. 56 ff.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd., 2. Abtlg., Marburg 1910.

Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes nebst Denkschrift, 28. Sonderheft zum Reichsarbeitsblatt 1928.

Entwurf eines Arbeitsschutzgesetzes mit amtl. Begründung, 37. Sonderheft zum Reichsarbeitsblatt 1927.

Erdel: Haftung des Arbeitgebers für eingebrachte Arbeiterkleidung, in „Gewerbe- und Kaufmannsgericht", Jahrg. 24, S. 30.

Erdel: Kleiderablage in „Kartenauskunftei des Arbeitsrechts", Stuttgart, Karte vom 20. 7. 19.

Feldmann: Ist der Arbeitgeber verpflichtet, für seine Arbeiter einen Aufbewahrungsraum für die Straßenkleidung, Fahrräder usw. zur Verfügung zu stellen und haftet er für vorgekommene Diebstähle? In „Betriebsrätezeitschrift für die Funktionäre der Metallindustrie" 1924, S. 388 ff.

Fischer: Die Haftung Dritter für Garderobendiebstähle, Diss. (Maschinenschr.). Königsberg 1921.

Goerrig: Das Recht der Kleiderablage und Fahrradabstellung der Arbeitnehmer, in „Staats- u. Selbstverwaltung" 1926. S. 476 ff.

Goldschmit: Handelsgesetzbuch, München 1929.

Grimm: Zur Frage der Haftung der Bergwerksbesitzer für Kleidungsstücke der Bergleute, die in sog. Mannschaftskauen entwendet werden, in „Zeitschr. f. Bergrecht" 60. Jahrg., S. 400 ff.

Gros: Fürsorgepflicht des Arbeitgebers. In Kartenauskunftei des Arbeitsrechts. Karten vom 14. 7. 28.

Gros: Die Haftung des Arbeitgebers für die Garderobe seiner Arbeitnehmer unter Berücksichtigung der neuesten Rechtsprechung, in „Staats- und Selbstverwaltung" 1929, S. 436 ff.

Gros: Die Haftung des Unternehmers für die auf die Arbeitsstelle mitgebrachten Sachen d. Arbeitnehmer, in „Der Grundstein", Wochenblatt d. deutschen Baugewerkbundes, 1928, S. 196.

Hat der Fabrikbesitzer auf eigene Kosten verschließbare Kleiderschränke für seine Arbeiter zu beschaffen? (Ohne Verfasserangabe). In „Gesetz und Recht". 1921, S. 19.

Hoeniger: Die beiden Grundformen des Arbeitsvertrages in Hoeniger-Wehrle „Arbeitsrecht", Sammlg. d. reichsgesetzl. Bestimmungen zum Arbts.Vertr. 5. Aufl. 1925.

Hoeniger: Die gemischten Verträge in ihren Grundformen, Mannheim u. Leipzig 1910.

Hueck: Handbuch d. Arbeitsrechts, Bd. 2, das Arbeitsvertragsrecht, Stuttgart 1922.

Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts, 1. Bd., 1928.

Huth: Haftung d. Arbeitgebers f. Verluste der Arbeitnehmer im Betriebe, in „Deutsche Arbeitsrecht-Karthotek" Bochum. Karten v. 1. I. 27.

Jadesohn: Das ges. Arbeitsrecht Deutschlands, Berlin 1913.

Jaeger: Verwahrungspflicht u. Arbeitsvertrag, in „Wirtschaftl. Selbstverwaltung", 1928, S. 144 f.

Kallee-Gros: Taschenbuch d. Arbeitsrechts, 8. Aufl., Stuttgart 1928.

Karger-Hahne: Landwirtschaftl. Arbeitsrecht, Berlin 1922.

Kaskel: Arbeitsrecht, 3. Aufl. Berlin 1928.

Klockmann: Die Verpflichtungen d. Arbeitgebers nach § 618 BGB. Diss. Aachen 1929.

Koenige: Handausgabe des Handelsgesetzbuches, 2. Aufl., 1929.

Kohler: Beiträge z. Arbeitsvertrag d. modernen Rechts, in „Archiv f. d. zivil. Praxis", Bd. 84, S. 1 ff.

Kohler: Lehrbuch d. Bürgerl. Rechts. Bd. 1, Abt. 2, 9./11. Aufl., Marburg 1913.

Kreher: Kleiderablage und Haftung d. Arbeitgebers f. abhandengekommene Garderobe, in „Bl. f. Arb.R.", ständ. Beil. z. deutsch. Arbeitgeberzeitung, 2. Jahrg., Nr. 23.

Kreller: Zum Entwurf eines Allgem. Arbeitsvertragsgesetzes in „Arch. f. zivil. Praxis", Bd. 125, S. 1 ff.

v. Landmann: Kommentar zur Gew.Ordnung f. d. Deutsche Reich, 2. Bd., 7. Aufl., München 1925.

Lange: Die Haftung d. Arbeitgebers für eingebrachte Fahrräder, in „Arbeitsrecht u. Schlichtung", Stuttgart, 1929, S. 353.

Litthauer-Mosse: Handelsgesetzbuch, 17. Aufl., Berlin u. Leipzig 1926.

Lotmar: Der Arbeitsvertrag, 1. u. 2. Bd., Leipzig 1902.

Luppe: in Elster, Lexikon d. Arbeitsrechts, Jena 1910, S. 161.

Molitor: Kommentar z. vorläuf. Landarbeitsordnung, Berlin 1928.

Molitor-Hueck-Riezler: Der Arbeitsvertrag und d. Entwurf eines Allgem. Vertragsgesetzes. Mannh.-Leipz.-Berl. 1925.

Motive zu d. Entwurf eines Bürgerl. Gesetzbuches f. d. Deutsche Reich, Bd. II und III, 1888.

Neumann: Die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers. Diss. Borna-Leipzig 1928.

Oertmann: BGB. 2. Abtlg., Berlin 1929.

Oertmann: Deutsches Arbeitsvertragsrecht, 1923.

Oertmann: Haftung d. Staates u. d. Gemeinden für Diebstähle in Amts- u. Schulräumen, in „Gesetz u. Recht, 1920. S. 121 ff.

Oertmann: Rechtsordnung u. Verkehrssitte, insbes. nach Bürgerl. Recht. Leipzig 1914.

Planck: Kommentar zum BGB. II, 2, 4. Aufl. 1928.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung d. Entwurfs d. Bürgerl. Gesetzbuches, Bd. 1 und 2. Berlin 1888.

R. Dr., Die Haftung d. Bauunternehmers für eingebrachte Sachen der Arbeitnehmer, in „Das Baugewerbe" Zeitschr. z. Wahrung u. Förderung der gemeins. Berufsinteressen d. deutschen Baugewerbetreibenden, 1928, S. 479 ff., 487 ff.

Rademann: Haftung f. abgel. Garderobe. Diss. Rostock 1926.

Reichsgerichtsräte-Kommentar zum BGB. II, 2, 6. Aufl. 1928.

Richter: Grundverhältnisse d. Arbeitsrechts, Berlin 1928.

Rosenfeld: Das neue Landarb.Recht, Berlin 1920.

Schalhorn: Haftung d. Arbeitgebers für eingebr. Arbeiterkleidung, in „Gew.- u. Kaufmannsger.", 24. Bd., S. 26 ff.

Schroeter: Die Kleiderablage in kaufmänn. u. wirtschaftl. Betrieben. Diss., Marburg 1925.

Schwarzer: Die Haftung f. Diebstahl fremder Sachen in Garderoben-, Dienst- u. Geschäftsräumen, Diss. (Maschinenschr.), Erlangen 1921.

Schütz: Haftet d. Unternehmer für in den Betrieb oder auf die Baustelle mitgebr. Eigentum d. Arbeitnehmer? In „Deutsche Tiefbauztg.", Berlin 1928, S. 149 f.

Silberschmidt: Das deutsche Arbeitsrecht, 1. Bd., München-Berl.-Leipzig 1926.

Sinzheimer: Grundzüge d. Arb.Rechts, Jena 1927.

Staub-Koenige-Pinner-Bondi: Kommentar z. Handelsgesetzbuch, I., 12. u. 13. Aufl. Berlin 1926.

Staudinger: Kommentar z. BGB., II, 2, 9. Aufl. 1928; II. 3. 9. Aufl. 1929.

Titze: Das kaufmänn. Hilfspersonal, in Ehrenbergs Handbuch d. ges. Handelsrechts, 2. Bd., S. 545 ff. Leipzig 1918.

v. Tuhr: Der Allgem. Teil d. Deutsch. Bürgerl. Rechts, I. Bd., Leipzig 1910.

Vita: Haftung f. Diebstähle fremder Sachen in Geschäfts-, Dienst- u. dergl. Räumen. Diss. (Maschinenschr.), Breslau 1921.

Weber: § 618 d. Deutschen Bürgerl. Gesetzbuchs. Diss. Berlin 1907.

Zybell: Die Fürsorgepflicht d. Dienstherrn nach § 618 BGB. Diss. Borna-Leipzig 1906.

Entscheidungen

in

Arb.Ger.	=	Das Arbeitsgericht, Fortsetzung von G. u. K. (siehe d.).
Arb. R.	=	Arbeitsrecht, Zeitschrift, hrsg. v. Potthoff, Stuttgart.
Arb.Praxis	=	Arbeitsrechtspraxis, Zeitschrift f. Arbeitsrecht, Sozialversicherung u. soziale Verwaltung.
Baugew.Samml.	=	Sammlungen v. Entscheidungen d. Arbeitsgerichte u. d. Tarifinstanzen für das Baugewerbe, hrsg. v. Reichsverband d. deutsch. Tiefbaugew. E. V. in Berlin.
Baum 1904	=	Handbuch f. Gewerbegerichte, Berlin 1904.
Baum 1912	=	Handbuch für Gewerbe- u. Kaufmannsgerichte, Berlin 1912.
Bensh.Samml.	=	Entscheidungen d. Reichsarbeitsgerichts u. d. Landesarbeitsgerichte, Bensheimer-Sammlung, Mannheim-Berlin-Leipzig.
Bl. f. Arb.R.	=	Blätter f. Arbeitsrecht, Ständige Beilage z. deutschen Arbeitgeberzeitung, Berlin.
D.J.Z.	=	Deutsche Juristen-Zeitung.
Gew.Arch.	=	Gewerbe-Archiv f. d. Deutsche Reich.
GG. Berlin	=	Aus der Praxis d. Gewerbegerichts, Berlin, hrsg. v. Schulz-Schalhorn-Schultz.
G. u. K.	=	Gewerbe- u. Kaufmannsgericht, Monatsschr. Berlin (vom 31. Bd. ab: Das Arbeitsgericht).
G. u. K. Berlin	=	Arbeitsrechtl. Entscheidungen d. Gewerbe- u. Kaufmannsgericht, Berlin, Hrsg. v. Wölbling-Neumann-Schultz.
Gruch.	=	Gruchots Beiträge zur Erläuterung d. deutschen Rechts.
Grundstein	=	Der Grundstein, Wochenblatt d. deutschen Baugewerkbundes.
Hans. Ger.Ztg.	=	Hanseatische Gerichts-Zeitung.
JAR.	=	Jahrbuch d. Arbeitsrechts, hrsg. v. Hoeniger-Schultz-Wehrle.
J.W.	=	Juristische Wochenschrift.
Karger E.	=	Jahrbuch arbeitsrechtl. Entsch. Hrsg. v. Karger-Erdmann.

KA.	=	Kartenauskunftei d. Arbeitsrechts, Stuttgart.
LZ.	=	Leipziger Zeitschrift f. deutsches Recht.
Nachr.Bl.d. Zech.	=	Nachrichtenblatt d. Zechenverbandes in Essen.
NAK.	=	Neue Arbeitsrechtkarthotek, Bochum.
N.Z.f.AR.	=	Neue Zeitschrift f. Arbeitsrecht, Verlag Bensheimer, Mannh.-Berl.-Leipzig.
OLGE.	=	Die Rechtsprechung d. Oberlandesgerichte.
Potth.	=	Rechtsprechung d. Arbeitsrechts. Hrsg. v. Potthoff-Jadesohn-Messinger.
RABl.	=	Reichsarbeitsblatt.
Recht	=	Das Recht, Rundschau f. d. deutschen Juristenstand.
RGE.	=	Entscheidungen d. Reichsgerichts i. Zivilsachen.
SaU.	=	Sammlung arbeitsrechtl. Urteile, d. Austauschstelle d. Rhein.-Westf. Bezirksarbeitgeber-Ver., Düsseldorf.
Schl.Wes.	=	Schlichtungswesen, jetzt Arbeitsrecht u. Schlichtung, Stuttgart.
Seuff. Arch.	=	I. A. Seufferts Archiv f. Entscheidungen d. Obersten Gerichte in d. deutschen Staaten.
Verdeutar.	=	Sammlung arbeitsrechtl. Entscheidungen (Vereinigung d. deutschen Arbeitgeberverbände).
Volkmar	=	Die Rechtsprechung in Arbeitssachen, hrsg. v. Volkmar usw., Berlin.
Warn.	=	Warneyers Jahrbuch d. Entscheidungen.

Einleitung.

Die Natur des Arbeitsverhältnisses bringt es mit sich, daß der Arbeitnehmer[1]) Sachen[2]) zur Arbeitsstätte mitbringen und sich ihrer für die Dauer der Arbeit entledigen muß, ohne sich mit Rücksicht auf seine Arbeitsleistung und die Betriebsverhältnisse um sie bekümmern zu können. Während der Arbeitnehmer von seiner Tätigkeit in Anspruch genommen ist, sind diese Sachen den verschiedensten Gefahren ausgesetzt: Sie können durch Dritte — Fremde oder Arbeitskollegen — beschädigt, entwendet, verwechselt werden; Brand, Witterung oder Nagetiere[3]) können sie zerstören.

Schon seit über zwei Jahrzehnten währt in Wissenschaft und Rechtsprechung ein heftiger Meinungsstreit über die praktisch bedeutungsvolle Frage, ob in den Fällen, in denen der Arbeitnehmer auf eine der angegebenen Arten seiner Sachen verlustig geht, der Arbeitgeber hierfür haftbar gemacht werden kann. Das Gesetz selbst gibt an keiner Stelle eine Antwort auf diese Frage. Unzählige Schadensersatzprozesse sind von Arbeitnehmern wegen ihrer von der Arbeitsstätte abhandengekommenen Sachen gegen Arbeitgeber angestrengt worden. Mit den verschiedensten Begründungen wurde von den Gerichten teils für, teils gegen den Arbeitnehmer entschieden, sodaß alles andere als eine einheitliche und klare Rechtslage geschaffen wurde. Nicht zuletzt lag das daran, daß ein oberstes Gericht mit der Aufgabe, einen derartigen Rechts-

---

[1]) Der Ausdruck „Arbeitnehmer"' soll im üblichen Sinne Anwendung finden, ausgenommen sollen jedoch sogen. „leitende Angestellte" (z. B. Geschäftsführer, Direktoren) sein; denn es liegt in der Natur der hier zu behandelnden Frage, daß sie lediglich den „sozial schwachen" Arbeitnehmer angeht.

[2]) Vgl. im einzelnen S. 38 ff.

[3]) Vgl. den Fall in G. u. K. 31, S. 333.

[4]) Den ersten dieser Art zitiert Baum in seinem Handbuch für Gewerbegerichte 1904, S. 62.

streit zu klären, bis in die jüngste Zeit nicht betraut worden war. Im Anschluß an die verschiedenartigen Entscheidungen wurden im Schrifttum ebenso verschiedene Ansichten entwickelt, die zur Verwirrung der Rechtslage beitrugen.

Erst in der letzten Zeit scheint sich eine bestimmte Ansicht durchzuringen, der dann auch das Reichsarbeitsgericht, das am 26. VI. 29 endlich eine Entscheidung in dieser Streitfrage erlassen konnte[5]), zugestimmt hat.

Unter kritischer Würdigung dieser herrschenden Ansicht und der anderen in Schrifttum und Rechtsprechung vertretenen Meinungen soll im folgenden untersucht werden, ob und in welchem Umfange der Arbeitgeber für die eingebrachten Sachen seiner Arbeitnehmer zu haften hat.

---

[5]) Arb. Praxis 1929, S. 205; Bensh.Samml. Bd. 6, S. 271: L. Z. 1930, S. 157. —

Während der Drucklegung der vorliegenden Arbeit ergingen zwei weitere Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts (v. 23. X. 29 in Volkmar 1930 S. 45, und v. 30. XI. 29 in Volkmar 1930 S.64), in denen es den Rechtsstandpunkt der ersten Entscheidung beibehält.

Erster Teil.

Rechsgrund für eine Haftung.

I. Unzulänglichkeit der ausdrücklichen Regelungen.

a) Vertragliche Abmachungen.

1. Zunächst ist es durchaus denkbar, daß sich der Arbeitgeber in dem mit dem Arbeitnehmer abgeschlossenen Arbeitsvertrage ausdrücklich verpflichtet hat, für die sichere Aufbewahrung der vom Arbeitnehmer in den Betrieb eingebrachten Sachen Sorge zu treffen und bei etwaigem Verlust zu haften. Tatsächlich finden aber derartige vertragliche Festlegungen der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für das eingebrachte Eigentum seiner Arbeitnehmer nur selten statt. Der Grund mag darin liegen, daß der Wortlaut dieser Verträge gewöhnlich einseitig vom Arbeitgeber festgesetzt wird, ohne daß der Arbeitnehmer mit Rücksicht auf seine Anstellung eine Beanstandung wagt.

2. Aber auch in Arbeitsordnungen kommt nur selten eine Haftungsübernahme des Arbeitgebers für das Eigentum der Arbeitnehmer in irgend einer Weise zum Ausdruck, obwohl diese Vertragsart doch grundsätzlich unter Mitwirkung des Betriebsrates zustande kommt (§§ 134a und b G.O. in der Fassung des § 104 Ziff. IV, BRG.), der bei Wahrnehmung der Interessen der Arbeitnehmer in seinen Willenserklärungen ungebundener ist als der einzelne Arbeitnehmer.

3. Nicht so selten finden sich in Tarifverträgen Vereinbarungen über die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen der Arbeitnehmer vor. Die zahlreichsten Regelungen dieser Frage gebt es wohl in den Tarifverträgen des Baugewerbes[6]).

---

[6]) z. B. § 11 Abs. 1 des TV. für das Zimmergewerbe in Berlin und in den Vororten vom 31. V. 19; § 8 des TV. der Glaserinnung zu Hamburg und Altona und der Baugewerkschaft Hamburg vom 1. VI. 23; § 13 des TV. für Putzer vom 5. XI. 24 und viele andere.

b) Gesetzliche Bestimmungen.

1. *Die* §§ 618 *BGB.,* 62 *HGB.,* 120*a ff. GO.*

In der richtigen Erkenntnis, daß der im Arbeitskampf wirtschaftlich benachteiligte und von seinem Arbeitgeber abhängige Arbeitnehmer eines weitgehenden Schutzes bedarf, zumal, da die Allgemeinheit ein Interesse an der Erhaltung seiner Leistungsfähigkeit hat, hat der Staat einige Schutzvorschriften erlassen, die dem Arbeitgeber eine gesetzliche Fürsorgepflicht hinsichtlich verschiedener Rechtsgüter des Arbeitnehmers auferlegen.

So ist der Arbeitgeber auf Grund der §§ 618 BGB., 62 HGB., 120a, c—g GO. verpflichtet, die Arbeitsräume und Arbeitsgegenstände so einzurichten, daß der Arbeitnehmer Leben und Gesundheit keiner unnötigen Gefahr auszusetzen braucht. Unter besonderen Voraussetzungen wird auch die sittliche Ehre des Arbeitnehmers gemäß den §§ 618 Abs. II BGB., 62 Abs. II HGB., 120b und c GO. geschützt; endlich wird die Religion des Arbeitnehmers durch die §§ 618 Abs. II BGB., 62 Abs. II HGB. berücksichtigt.

Dagegen ist eine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für das Eigentum des Arbeitnehmers, ein ebenfalls wichtiges und nicht minder schutzbedürftiges Rechtsgut, in keiner dieser Schutzbestimmungen erwähnt.

Man könnte vielleicht geneigt sein, eine solche Fürsorgepflicht aus § 120b Abs. III GO. zu entnehmen: in diesem Absatz werden nämlich für „Anlagen, deren Betrieb es mit sich bringt, daß die Arbeiter sich umkleiden „müssen," nach Geschlechtern getrennte" Ankleideräume vorgeschrieben. Diese Vorschrift stellt jedoch nur eine öffentlich-rechtliche Schutzbestimmung dar, die nach der Fassung und dem Zusammenhang mit den übrigen Absätzen des § 120b GO. lediglich der Aufrechterhaltung der guten Sitten und des Anstandes dient[7]), im übrigen auch insofern einen privat-rechtlichen Schadensersatzanspruch nicht zu begründen vermag, als von einem gesicherten Unterbringen der Kleider nicht die Rede ist.

[7]) Ebenso Brücker a. a. O. S. 13; G. u. K. 21, S. 39.

2. *Nebengesetze und Verordnungen.*

In einigen Nebengesetzen finden sich zugunsten bestimmter Arbeitnehmergruppen Schutzvorschriften, die dem Wortlaut nach auch das Eigentum zu berücksichtigen scheinen, in Wirklichkeit aber nur den oben angeführten Paragraphen entsprechen.

aa) So hat z. B. gemäß § 55,6 der Seemannsordnung vom 2. 6. 02 die Schiffsmannschaft an Bord „Anspruch auf einen ihrer Zahl und der Größe des Schiffes entsprechenden, nur für sie und ihre Sachen bestimmten, wohlverwahrten und zu lüftenden Logisraum". Die Worte „für . . . . ihre Sachen" und „wohlverwahrten" könnten zu der Annahme Anlaß geben, daß durch diese Bestimmung ein Eigentumsschutz gewährleistet sein soll.

Schon im Hinblick darauf aber, daß lediglich ein gemeinsamer Logisraum verlangt wird, obwohl unter der Mannschaft selbst Diebstähle keine Seltenheit sind, kann der § 55, 6 nicht als Schutzvorschrift für das Eigentum der Mannschaft, sondern lediglich als solche für ihr leibliches Wohlbefinden angesehen werden.

bb) Man könnte vielleicht in § 15 Satz 2 der vorläufigen Landarbeitsordnung vom 24. I. 19 eine Schutzbestimmung für das Eigentum des Arbeitnehmers, und zwar des ledigen landwirtschaftlichen Arbeitnehmers, erblicken; gemäß § 15 S. 2 „sollen" nämlich die Wohnungen der ledigen Landarbeiter u. a. „mit verschließbarem Schranke" ausgestattet sein. So wollen in der Tat Goerrig[8]) und Schroeter[9]) aus § 15 eine Schutzpflicht für das Eigentum entnehmen. Vor allem hat auch das OLG. Hamm in einer Entscheidung vom 9. 3. 22[10]) der Schadensersatzklage einer Landarbeiterin auf Grund des § 15 stattgegeben. Dem kann aber m. E. nicht beigepflichtet werden. Einmal ist zu bedenken, daß § 15 Satz 2 lediglich eine Sollvorschrift, kein zwingender Rechtssatz ist[11]). Zwar

---

[8]) a. a. O. S. 477.
[9]) a. a. O. S. 11.
[10]) J.W. 1922, S. 1341.
[11]) So die herrschende Meinung, z. B. Karger-Hahne, a. a. O. Bem. 1 zu § 15; Rosenfeld a. a. O. Anm. zu § 20. — and

muß an sich ein dispositiver Rechtssatz, wie ihn § 15 darstellt, im einzelnen Fall Anwendung finden, wenn eine abweichende rechtsgeschäftliche Vereinbarung nicht vorliegt; § 15 ist aber, wie Huth[12]) und Böttger[13]) zutreffend anführen, aus dem Grunde nicht als zwingende Vorschrift anzusehen, weil sie den Landwirt nicht schlechthin, sondern nur dann zur Aufstellung eines verschließbaren Schrankes verpflichtet, wenn es ihm nach seinen Verhältnissen zuzumuten ist[14]). Ist es schon demgemäß Tatfrage, ob im einzelnen Falle für den landwirtschaftlichen Arbeitgeber diese Zumutbarkeit und daher eine Verantwortlichkeit besteht, so ist vollends eine solche wegen Verletzung des Eigentums aus dem Grunde abzulehnen, weil die Bestimmung des § 15 nur in Ansehung der Gesundheit und Sittlichkeit des ledigen Landarbeiters erlassen ist; dies geht m. E. aus der Tatsache hervor, daß in § 15 S. 1 ausdrücklich lediglich von „sittlicher und gesundheitlicher" Beziehung die Rede ist, ohne daß in S. 2 eine Erweiterung in anderer Beziehung hervorgehoben wird. Das Erfordernis des „verschließbaren Schrankes", wird den anderen Erfordernissen nach § 15 S. 2, nämlich „Bett", „Tisch", „Stuhl", „Waschgelegenheit", die doch zweifellos nur dem leiblichen Wohlbefinden und hygienisch einwandfreien Wohnen des Arbeitnehmers dienen, in dem Wortlaut des Gesetzes gleichgestellt. Diese Erfordernisse sind m. E. nur als Beispiele des Satzes 1 zum Schutze des ledigen Landarbeiters besonders aufgeführt[15]). Dem Ausdruck „verschließbar" kann keine besondere Bedeutung nach der Richtung beigemessen

---

M. Molitor a. a. O. Anm. 1 zu § 15, der in dem Worte „soll" nicht die im BGB. übliche Bedeutung, sondern eine „Idealforderung" sieht, die den zwingenden Charakter der Vorschrift nicht ausschließe.

[12]) a. a. O. Bl. II, R.

[13]) a. a. O. S. 1341 zu § 14.

[14]) vgl. Karger-Hahne a. a. O. Bem. 1 zu § 15; Molitor a. a. O. Bem. 1 zu § 15.

[15]) Böttger (a. a. O. S. 134 zu 14) nimmt an, § 15 S. 2 sei auch mit Rücksicht auf die Religion des Landarbeiters erlassen, da dieser für Gottesdienst und Feiertage Feiertagskleider aufbewahren müsse. Diese Ansicht mag gezwungen sein; jedenfalls ist auch Böttger der Ansicht, daß § 15 keine direkte Schutzvorschrift für das Eigentum des landwirtschaftlichen Arbeiters ist.

werden, daß durch ihn etwa ein besonderer Eigentumsschutz gewährleistet werden soll, zumal kein Anlaß besteht, den verheirateten Landarbeiter, für den S. 2 nicht gilt, gegenüber dem ledigen Landarbeiter diesbezüglich zu benachteiligen. Will der ledige Landarbeiter seinen Arbeitgeber wegen abhanden gekommener Kleidung in Anspruch nehmen, so ist er auf Grundsätze angewiesen, die für sämtliche Arbeitnehmer in Betracht kommen und die weiter unten behandelt werden sollen.

cc) Die Schutzbestimmung des § 6 des Hausarbeitsgesetzes in der Neufassung vom 30. 8. 23 enthält ausdrücklich lediglich Vorschriften zum Schutze von Leben, Gesundheit und Sittlichkeit der Hausarbeiter.

dd) Für verschiedene Gewerbebetriebe sind eine Reihe von Bekanntmachungen[16]) ergangen, die meistens die Bestimmung enthalten, daß Kleidungsstücke außerhalb der Arbeitsräume in bestimmten Schränken aufzubewahren sind. Zutreffend bemerken Brücker[17]) und Schroeter[18]), daß durch den in diesen Bestimmungen erwähnten Schutz der Kleidungsstücke nicht das Eigentum des Arbeitnehmers gesichert wird, sondern daß dieser Schutz in der Hauptsache ein hygienischer sein soll, insofern nämlich, als durch Sauberkeit der Kleidung eine Infektion des Arbeitnehmers verhütet werden soll[19]).

ee) In verschiedenen Großstädten sind auf Grund der Befugnisse aus §§ 120d Abs. I, 120e Abs. I und II. GO. Polizeiverordnungen erlassen worden. Zumeist beruhen diese Polizeivorschriften auf den Richtlinien des Preußischen Ministeriums des Innern, die nach mehrfacher Aenderung und Ergänzung ihre letzte Fassung in den „Grundzügen für Polizeiverordnungen betreffend die Arbeiterfürsorge" vom 4. Juli 1913 erhalten haben und unter anderem bestimmen:

---

[16]) Vgl. die Beispiele bei Brücker a. a. O. S. 12 und Schroeter a. a. O. S. 12.

[17]) a. a. O. S. 13.

[18]) a. a. O. S. 13.

[19]) Vgl. auch Schalhorn S. 27; GG. Berlin in RABl. 1918, S. 455.

„Zur Benutzung während der Arbeitspausen und bei ungünstiger Witterung, sowie zur Aufbewahrung von Kleidern, Lebensmitteln und Eßgeschirr muß für die an Bauten beschäftigten Arbeiter ein allseitig dicht umschlossener, mit Fenstern genügend versehener lüftbarer Unterkunftsraum beschafft werden."

Diese Richtlinien, und mithin auch die nach ihnen erlassenen Polizeiverordnungen, die auch die Aufbewahrung von Kleidern als eine der Zweckbestimmungen der Baubuden aussprechen, gehen, streng genommen, über den Sinn der Befugnisse aus den §§ 120d und 120e GO. hinaus; denn in diesen Paragraphen wird nur von der Anordnung derjenigen Maßnahmen gesprochen, die „zur Durchführung der in §§ 120a bis 120e enthaltenen Grundsätze erforderlich" sind; daß in letzterem Paragraphen keine Schutzbestimmung für das Eigentum des Arbeiters, sondern lediglich Grundsätze des Schutzes für Leben und Gesundheit und der Aufrechterhaltung von Anstand und Sitte enthalten sind, ist bereits oben erwähnt worden.

Man mag daher diese Erweiterung des Grundgedankens der §§ 120d und e GO. als willkürlich und unberechtigt bezeichnen; immerhin sind aber die Polizeiverordnungen, die sich mit der Arbeiterfürsorge auf Bauten beschäftigen und auch Vorschriften für gesichertes Aufbewahren der Arbeiterkleidung enthalten, wohl durchweg rechtsgültig erlassen.

Sie können mithin als die einzigen gesetzlichen Bestimmungen angesehen werden, die ausdrücklich einen Eigentumsschutz zugunsten der Arbeitnehmer gewährleisten. Immerhin stellen sie aber auch in ihrem Wirkungskreis nur örtlich begrenzte Rechtsquellen dar, die überall da versagen müssen, wo derartige Polizeivorschriften nicht bestehen.

3. *Unerlaubte Handlungen.*

Wird ein Arbeitgeber durch eine solche Polizeiverordnung betroffen und kommt er der in ihr enthaltenen Eigentumsschutzpflicht nicht nach, sodaß einem Arbeitnehmer hierdurch ein Eigentumsschaden erwächst, so steht diesem Arbeitnehmer unmittelbar aus der (öffentlich-rechtlichen) Polizei-

verordnung selbst kein Schadensersatzanspruch gegen den Arbeitgeber zu, wohl aber in Gemäßheit des § 823 BGB.

Gemäß § 823 Abs. I BGB. ist nämlich derjenige, der „vorsätzlich oder fahrlässig . . . das Eigentum eines anderen widerrechtlich verletzt", dem anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Der gemäß § 823 erforderlich widerrechtliche Eingriff in das geschützte Rechtsgut des Eigentums braucht nicht unbedingt in einem positiven Handeln des Verletzenden zu bestehen, es genügt auch ein widerrechtliches Unterlassen; widerrechtlich insofern, als eine Rechtspflicht zum Handeln bestand[20]).

Der nachlässige Arbeitgeber, der insofern das Eigentum seines Arbeitnehmers „widerrechtlich" verletzt hat, als er kraft der Polizeiverordnung zum Schutze des Eigentums verpflichtet ist, hat somit gemäß § 823 Abs. I dem geschädigten Arbeitnehmer Schadensersatz zu leisten.

Diese Schadensersatzpflicht trifft ihn aber auch gemäß § 823 Abs. II BGB., da er gegen „ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz", eben die Polizeiverordnung, verstoßen hat. —

Für die überwiegende Mehrzahl der Betriebe kommen aber derartige Polizeiverordnungen nicht in Betracht, da diese Vorschriften, wie erwähnt, nur für einen bestimmten Ortskreis bezw. ein bestimmtes Gewerbe erlassen werden können.

Kommen nun in einem solchen Betriebe einem Arbeitnehmer Sachen abhanden, da der Arbeitgeber keine oder nur ungenügende Aufbewahrungsgelegenheiten zur Verfügung gestellt hat, so kann der Arbeitgeber grundsätzlich nicht wegen unerlaubter Handlung im Sinne der §§ 823 ff. BGB. in Anspruch genommen werden: von einer schuldhaften und widerrechtlichen Verletzung des Eigentums nach § 823 Abs. I BGB. kann insofern nicht gesprochen werden, als der Arbeitgeber ja nach unserer Feststellung zu einer Fürsorge für das Eigentum des Arbeitnehmers gesetzlich nicht verpflichtet ist (wenn man von den erwähnten Polizeiverordnungen absieht); auch § 823 Abs. II BGB. kann keine Anwendung

[20]) Vgl. auch Enneccerus a. a. O. S. 597.

finden, da ein entsprechendes „Schutzgesetz" nicht vorhanden ist[21]).

Es mag nun vorweggenommen werden, daß wir späterhin die Fürsorgepflicht aus vertraglichen Grundsätzen herleiten werden. Eine schuldhafte Verletzung dieser Fürsorgepflicht würde an sich nur den Charakter einer Vertragsverletzung haben, die nicht Gegenstand der Vorschriften über unerlaubte Handlungen ist[22]). Als unerlaubte Handlung im Sinne der §§ 823 ff. BGB. kann „nur ein, abgesehen von einem bereits bestehenden Schuldverhältnis widerrechtliches Verhalten angesehen werden"[23]).

Ein derartiges widerrechtliches Verhalten des Arbeitgebers kann aber auf Grund besonderer Umstände gegeben sein. Es ist durchaus möglich, daß der Arbeitgeber durch eine Handlung oder Unterlassung, abgesehen von der Verletzung der angedeuteten Fürsorgepflicht, vorsätzlich oder fahrlässig einen Schaden des Arbeitnehmers an seinem Eigentum widerrechtlich verursacht (§ 823 Abs. I)[24]). So begeht der Arbeitgeber zweifellos eine unerlaubte Handlung nach § 823 Abs. I, der eingebrachte Sachen seines Arbeitnehmers sich zueignet, sei es durch Unterschlagung (§ 246 StrGB.) oder durch Diebstahl (§ 242 StrGB.)[25]). Anwendbar wäre in diesem Falle auch § 823 Abs. II BGB., indem als „Schutzgesetz" § 246 bezw. § 242 StrGB. in Betracht kommt.

Eine Haftpflicht aus unerlaubter Handlung kann für den Arbeitgeber insbesondere gemäß § 831 BGB. eintreten, wenn ein Arbeitnehmer einem Dritten widerrechtlich einen Schaden

---

[21]) § 15 LAO. kann als solches gemäß unserer Erörterung entgegen der Ansicht des OLG. Hamm (J.W. 1923, S. 1341) nicht angesehen werden.

[22]) Vgl. Mot. II, S. 727; III, S. 392; Prot. II, S. 572.

[23]) Vgl. RGE. 87, S. 309; RGE. 89, S. 341; RGE. 105, S. 304.

[24]) Nach der herrschenden Ansicht kann die Verletzung eines Schuldverhältnisses zugleich den Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllen; vgl. z. B. Staudinger a. a. O. Vorbem. IIIb. zu § 823; Planck a. a. O. Vorbem 5b zu § 823.

[25]) Durch das Einbringen der Sachen erlangt der Arbeitgeber grundsätzlich noch keinen Gewahrsam im Sinne der §§ 242, 246 StrGB.

zufügt, und zwar „in Ausführung" einer ihm zustehenden Verrichtung, nicht bloß „bei Gelegenheit". Voraussetzung ist aber, daß der Arbeitgeber sich nicht gemäß § 831 Satz 2 damit „entlasten" kann, er habe „bei der Auswahl der bestellten Person . . . die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet". Unrichtig ist die Ansicht Huth's[26]), der § 831 anwenden will, wenn ein Arbeitnehmer während der Arbeit die Sache eines anderen Arbeitnehmers stiehlt: Der Diebstahl geschieht hier nicht „in Ausführung", sondern nur „bei Gelegenheit" der Verrichtung.

Der benachteiligte Arbeitnehmer kann nach der im Schrifttum und in der Rechtsprechung jetzt herrschenden Meinung nach seiner Wahl entweder den Anspruch aus dem Vertragsverhältnis — der unten näher behandelt wird — oder den Anspruch gemäß §§ 823 ff. BGB. geltend machen[27]). Das ist insofern von Wichtigkeit, als beide Ansprüche verschieden behandelt werden. So beträgt die Verjährungsfrist der unerlaubten Handlung nach § 852 BGB. nur 3 Jahre, während der vertragliche Anspruch den allgemeinen Verjährungsvorschriften nach §§ 195 ff. BGB. unterliegt. So haftet der Arbeitgeber für das Verschulden seines Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB. unbedingt, während er sich in Ansehung der unerlaubten Handlung, wie erwähnt, nach § 831 BGB. entlasten kann. Das Wahlrecht gewährt dem Arbeitnehmer auch prozessuale Vorteile, da z. B. Gerichtsstand und Beweislast jeweils verschieden sind.

Hervorgehoben sei aber nochmals, daß in den weitaus meisten Fällen, in denen ein Arbeitnehmer im Betriebe seiner Sachen verlustig geht, keine unerlaubte (d. h. ohne weiteres widerrechtliche) Handlung auf Seiten des Arbeitgebers gegeben ist. Inwiefern auch in diesen uns vornehmlich interessierenden Fällen dem Arbeitgeber eine Haftpflicht obliegt, soll im folgenden untersucht werden.

---

[26]) a. a. O. Bl. III.

[27]) Sogenannte „Anspruchskonkurrenz" (Endemann); vgl. auch Staudinger a. a. O. Vorbem. 5b; Planck a. a. O. Vorbem. IIIb zu § 823 und die dort angegebenen Entscheidungen.

II. Folgerungen für die nicht geregelten Fälle.

a) Theorie der Verneinung einer Haftung.

Die Tatsache, daß keine positive gesetzliche Bestimmung über die Eigentumshaftung des Arbeitgebers besteht, bewirkte, daß in Schrifttum und Rechtsprechung die Ansicht vertreten wurde bezw. noch vertreten wird, eine Haftpflicht des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers sei überhaupt abzulehnen[28]).

Als Hauptvertreter dieser „verneinenden Theorie" ist Goerrig[29]) zu nennen. Auch Düringer-Hachenburg[30]) und Schütz[31]) lehnen grundsätzlich eine Haftpflicht des Arbeitgebers ab. Huth[32]) gibt ebenfalls an, daß „im allgemeinen" eine Haftpflicht zu verneinen sei; er macht allerdings so viel Einschränkungen, daß er in Wirklichkeit eine Haftpflicht „im allgemeinen" bejaht. Staub trat noch in der 11. Aufl. seines Kommentars für eine Ablehnung der Haftpflicht ein, weicht nunmehr aber in der letzten Auflage[33]) von seiner ursprünglichen Ansicht ab. — Auch eine Reihe von unteren Gerichten hat in Uebereinstimmung mit der „verneinenden Theorie" zugunsten des Arbeitgebers entschieden[34]).

---

[28]) Vorausgesetzt natürlich, daß auch eine ausdrückliche vertragliche Abmachung oder eine unerlaubte Handlung gemäß unserer Erörterung nicht gegeben ist.

[29]) a. a. O. S. 472.

[30]) a. a. O. Anm. 16 zu § 62.

[31]) a. a. O. S. 150.

[32]) a. a. O. Bl. IV. R.

[33]) a. a. O. Anm. 5a zu § 62.

[34]) Gew.Ger. Berlin vom 19. IV. 07 in GG. Berlin Nr. 104;
Gew.Ger. Berlin v. 14. III. 04 in GG. Berl. Nr. 105;
Gew.Ger. Berlin (o. Dat.) in GG. Berl. Nr. 106;
Gew.Ger. Berlin v. 14. III. 07 in GG. Berl. Nr. 107.
Gew. Berlin v. 14. III. 07 in GG. Berl. Nr. 107;
Gew.Ger. Weimar (o. Dat.) bei Baum 1904 Nr. 62;
Gew.Ger. Mannheim v. 6. II. 06 in GuK. 11, 239;
Gew.Ger. Dortmund (o. Dat.) in GuK. 21, 38;
Gew.Ger. Moers v. 22. VI. 21 in GuK. 27, 88;
Gew.Ger. Berlin v. 21. VI. 12 in D.J.Z. 13, S. 472;
Gew.Ger. Hoerde v. 28. IV. 23 in Potth. Nr. 930c.;
Gew.Ger. Hattingen v. 11. V. 23 in Potth. Nr .39d.;
Gew.Ger. Wilhelmsburg v. 15. II. 24 in Potth. Nr. 933.;
Arb.Ger. Dessau v. 17. X. 25 in Potth. Nr. 937a.;
Arb.Ger. Berlin v. 3. IX. 28 in Baugew.Samml. S. 29.

Eine Begründung für den ablehnenden Standpunkt wird nur selten gegeben, und auch dann nur unzureichend:

1. Das Gesetz habe die Haftung für das Eigentum nicht anerkennen wollen, meint das Gewerbegericht Dortmund in einer Entscheidung[35]), sonst wäre dieser Wille bei der Wichtigkeit der Frage für den Arbeitnehmer und bei der Häufigkeit der über die Frage sich ergebenden Rechtsstreite in irgend einem Gesetz zum Ausdruck gekommen, zumal Gesetz und Recht seit Jahrzehnten den Schutz des wirtschaftlich Schwächeren besonders ins Auge gefaßt haben. — Von den Gewerbegerichten Augsburg[36]) und Aschersleben[37]) wird hingegen zutreffend ausgeführt, daß sich aus der Nichtaufnahme einer entsprechenden Bestimmung keineswegs der Schluß ziehen lasse, der Gesetzgeber wolle die Haftpflicht verneinen, andere Leistungen seien eben so wesentlich, daß sie ausdrücklich hervorgehoben werden. Lotmar[38]) hält außerdem mit Recht entgegen, daß sich eine gesetzliche Festlegung der Haftpflicht wegen ihrer Selbstverständlichkeit erübrige.

2. Das Gewerbegericht Moers[39]) führt nun zwar aus: man könne nicht einwenden, eine gesetzliche Festlegung der Haftpflicht sei deshalb nicht geschehen, weil sie selbstverständlich sei; denn auch andere tatsächlich getroffene Bestimmungen seien selbstverständlich. — Aber auch diese (negative) Begründung für eine Ablehnung der Haftpflicht ist nicht stichhaltig: es ist zwar richtig, daß einzelne Bestimmungen trotz ihrer Selbstverständlichkeit aus Gründen der Sicherheit festgelegt sind; daraus kann aber doch nicht gefolgert werden, daß nun sämtliche zahllosen Verpflichtungen, die bei jedem Schuldverhältnis in Gestalt selbstverständlicher Nebenpflichten auftreten können, im Gesetz niedergelegt sein müssen, um rechtsgültig zu sein. In der Tat ergibt sich aus den Motiven zu dem Entwurf eines BGB.[40]), daß die Frage deshalb nicht

---

[35]) GuK. 21, 38 ff.
[36]) GuK. 24, S. 244.
[37]) GuK. 29, S. 11.
[38]) a. a. O. S. 664.
[39]) G. u. K. 27, S. 88.
[40]) Bd. II, S. 460.

ausdrücklich im Gesetz entschieden wurde, weil es wegen der Selbstverständlichkeit einer Haftpflicht am „Bedürfnis" gefehlt habe[41]).

3. Zur weiteren Begründung, daß eine Eigentumsschutzpflicht des Arbeitgebers abzulehnen sei, zitiert das Gewerbegericht Moers[42]) den § 105 Gew.Ordnung, nach dem „die Festsetzung der Verhältnisse zwischen den selbständigen Gewerbetreibenden und den gewerblichen Arbeitern, vorbehaltlich der durch Reichsgesetz begründeten Beschränkungen, Gegenstand freier Uebereinkunft ist". Aus diesem § 105 gehe hervor, meint das Gewerbegericht Moers, daß andere als durch Gesetz oder freie Vereinbarungen auferlegte Verpflichtungen den Vertragsschließenden nicht obliegen und auch nicht auferlegt werden können. — Dem Gewerbegericht Moers muß unrichtige Interpretation des § 105 zum Vorwurf gemacht werden. Der § 105 bringt lediglich das Prinzip der Vertragsfreiheit bei Festsetzung von Arbeitsverhältnissen zum Ausdruck. Stehen also keine ausdrücklichen Parteiabmachungen entgegen, was grundsätzlich der Fall sein wird, so kann in Ansehung des § 105 gegen die Herleitung einer Eigentumsfürsorgepflicht des Arbeitgebers, falls eine solche aus irgend einem Gesichtspunkte möglich ist, nichts eingewandt werden[43]).

4. Schließlich begründet das Gewerbegericht Dortmund[44]) eine Ablehnung der Haftung damit, daß eine Anerkennung der Haftpflicht eine unbillige Belastung des Arbeitgebers sein würde. — Dem ist folgendes entgegenzuhalten: Nicht nur im eigenen Interesse, sondern auch im Interesse eines ordnungsgemäßen Betriebes muß der Arbeitnehmer seine Sachen, die er notwendigerweise zur Arbeit mitbringt, gesichert unterbringen können, damit er seine Aufmerksamkeit ungestört der Arbeit zuwenden kann, deren Erfolg nicht zuletzt im Interesse des Arbeitgebers liegt. Zudem erscheint es von Zweckmäßigkeitsstandpunkte angebracht, den Arbeitgeber als den Schutz-

[41]) Leider haben die daraufhin entstandenen Kontroversen gelehrt, daß ein „Bedürfnis" sehr wohl vorhanden war.

[42]) G. u. K. 27, S. 88.

[43]) Auch Brücker a. a. O. S. 19 und Schroeter a. a. O. S. 43 wenden sich gegen die Ansicht des Gew.Ger. Moers, allerdings in nicht ganz klaren Ausführungen.

[44]) G. u. K. 21, S. 38.

verpflichteten anzusehen; denn die Sachen des Arbeitnehmers befinden sich in seinem Machtbereich, innerhalb dessen nur er, der Arbeitgeber, kraft seiner Autorität, die zur Sicherung erforderlichen Anordnungen und Maßnahmen treffen kann, der Arbeitnehmer diesbezüglich also auf ihn angewiesen ist. Bedenkt man nun bei Abwägung der Interessen vor allem, daß dem Arbeitnehmer als dem wirtschaftlich schwächeren Teil ein erhöhter Schutz zukommt, daß dem Arbeitgeber aber als dem wirtschaftlich Stärkeren das größere Maß von Pflichten aufzuerlegen ist, so muß man zu dem Schluß kommen, daß — im Gegensatz zu der obigen Ansicht des Gewerbegerichts Dortmund — eine Ablehnung der Haftpflicht des Arbeitgebers „eine unbillige Belastung" für den Arbeitnehmer sein würde. Selbst Goerrig, der Hauptvertreter der „verneinenden Theorie", kann nicht umhin, zuzugestehen, daß eine Haftpflicht des Arbeitgebers für das Eigentum des Arbeitnehmers an sich „notwendig und angebracht" wäre[45]).

Die Gründe, die für die Ablehnung einer Haftpflicht angeführt werden, können also nicht gebilligt werden. Rechts- und sozialpolitische Erwägungen sprechen, wie wir gesehen haben, für die Bejahung einer Haftpflicht des Arbeitgebers.

b) Theorien der Herleitung einer Haftung.

Mit dieser Feststellung ist aber noch keineswegs die Haftpflicht des Arbeitgebers für das Eigentum des Arbeitnehmers im juristischen Sinne begründet. Dazu bedarf es der Feststellung eines besonderen Rechtsgrundes. Einfache Feststellungen, wie „der Arbeitgeber muß Vorkehrungen zur sicheren Unterbringung treffen"[46]), „eine Haftpflicht besteht zweifellos"[47]), können nicht genügen.

So hat sich denn auch die Mehrzahl der Schriftsteller wie der Gerichte bemüht, eine Haftpflicht aus den gegebenen Bestimmungen herzuleiten. Die verschiedensten rechtlichen

---

[45]) a. a. O. S. 478.

[46]) Vgl. Silberschmidt a. a. O. S. 226; Brand a. a. O. Anm. zu § 62; Luppe a. a. O. S. 161; G. u. K. 24, S. 61; G. u. K. 25, S. 101.

[47]) G.G. Berlin vom 28. IV. 09 in RABl. 1910, S. 223.

Gesichtspunkte hat man als Rechtsgründe herangezogen, die teilweise in einander übergreifen und sich nur schwer voneinander abgrenzen lassen. Manche Gerichte sind in dem Bestreben, dem Eigentum des Arbeitnehmers unter allen Umständen einen Schutz zu geben, so weit gegangen, daß sie kumulativ mehrere Rechtsgründe nebeneinandergestellt haben, die sich nach ihrem Rechtscharakter gegenseitig ausschließen müssen[48]). Andere wieder sind sehr vorsichtig und meinen, daß eine Rechtspflicht zur Eigentumsfürsorge sich „vielleicht"[49]), „eventuell"[50]) aus dem und dem Rechtsgrunde ableiten lasse, ohne dieses „vielleicht" näher zu begründen.

Im einzelnen lassen sich folgende Rechtsgründe unterscheiden, die man für die Haftung des Arbeitgebers herzuleiten versucht hat:

1. *Aus einem Verwahrungsvertrag.*

Die Tatsache, daß die Sachen des Arbeitnehmers in den Betrieb des Arbeitgebers, also in dessen „Besitzsphäre"[51]) gelangen, legt die Annahme nahe, daß hinsichtlich der Sachen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer ein Verwahrungsvertrag mit den aus §§ 688 ff. BGB. sich ergebenden Verpflichtungen zustande kommt.

So hat denn auch Baum[52]) angenommen, daß für Gegenstände, die ein in die häusliche Gemeinschaft aufgenommener Arbeitnehmer in die Wohnung einbringt, ein Verwahrungsvertrag stillschweigend zustande kommt. Auch Koenige[53]) und Kreller[54]) scheinen der Ansicht zuzuneigen, daß bezüglich eingebrachter Sachen grundsätzlich ein „stillschweigender" Verwahrungsvertrag vorliegt.

In der Rechtsprechung sind ebenfalls einige Entscheidungen in diesem Sinne ergangen. So haben das Gewerbe-

---

[48]) Vgl. z. B. die Entscheidung des LG. Tübingen vom 20. V. 22 in Potth. Nr. 930a.
[49]) Vgl. LAG. Berlin v. 31. 8. 28 in Verdeutar 1928, S. 417.
[50]) Vgl. Oertmann BGB. II, S. 934.
[51]) Vgl. Planck a. a. O. Anm. 2 zu § 854.
[52]) Werkmeisterrecht S. 94; Recht d. Angestellten S. 37.
[53]) a. a. O. Anm. 5 zu § 62.
[54]) a. a. O. S. 116.

gericht München[55]) und die Arbeitsgerichte Hagen[56]) und Wurzen[57]) in Fällen, in denen Arbeitnehmer Sachen in den Betrieb einbrachten, ohne weiteres einen unentgeltlichen Verwahrungsvertrag und infolgedessen eine Pflicht des Arbeitgebers gemäß § 690 BGB. angenommen, für culpa in concreto einzustehen, d. h. für die Sorgfalt, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt. Auch das LAG. Berlin hat in einem solchen Falle in einer Entscheidung vom 10. XI. 27[58]) einen Verwahrungsvertrag als vorliegend erachtet und zwar sogar einen entgeltlichen (mit der Haftung für jedes Verschulden gemäß § 276 BGB.), da die Verwahrung durch die Dienstleistung mit abgegolten werde. In einer anderen Entscheidung vom 31. 8. 28[59]) läßt das LAG. Berlin in einem ähnlichen Fall die Möglichkeit eines Verwahrungsvertrages offen.

Die Ansicht aber, daß schon lediglich durch das Einbringen von Sachen ein Verwahrungsvertrag hinsichtlich dieser zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zustande kommt, wird fast durchweg in Schrifttum und Rechtsprechung abgelehnt, und zwar mit Recht:

Einmal fehlt es an der Uebergabe, der wesentlichen Voraussetzung des Realkontraktes, wie ihn der Verwahrungsvertrag darstellt[60]) u. [61]). Der Arbeitgeber nimmt die Sachen des Arbeitnehmers gar nicht in Besitz, ja er nimmt nicht einmal Kenntnis davon, welche Gegenstände der Arbeiter im

---

[55]) Entsch. vom 1. XI. 1911 in G. u. K. 17, S. 36.
[56]) In Grundstein 1928, S. 128.
[57]) In NAK.-Haftung des Arbeitgebers II, B, 10.
[58]) In NAK.-Haftung des Arbeitgebers I, B, 4.
[59]) In Verdeutar. 1928, S. 417.
[60]) Vgl. den Wortlaut des § 688 BGB.: „. . . eine . . . übergebene . . . Sache . . . aufzubewahren".
[61]) G.G. Berlin v. 14. III. 07 in GG. Berlin Nr. 107;
GG. Berlin v. 17. X. 08 in G. u. K. 14, S. 217;
GG. Berlin v. 27. II. 18 in RABl. 1918, S. 455;
OLG. Hamm v. 29. X. 20. in Seuff. A. 76, Nr. 142;
LG. Aachen v. 31. X. 22 in Bl. f. Arb.R. 1923, Nr. 14;
GG. Haspe v. 1. IV. 22 in Karger-E. 1922, S. 18;
LAG. Essen v. 7. I. 28 in Bensh.Samml. 2, S. 174;
LAG. Magdeburg v. 26. IV. 28 in Bensh.Samml. 3, S. 204;
LAG. Hannover v. 10. VII. 28 in Volkmar 1928, S. 427;
AG. Opladen v. 31. X. 28 in G. u. K. 34, S. 47. —
Schwarzer a. a. O. S. 11; Schroeter a. a. O. S. 24.

einzelnen ablegt[63]) Zwar gelangen die Sachen des Arbeitnehmers, wie erwähnt, in die Besitzsphäre des Arbeitgebers; dieser erlangt aber die für den Besitz gemäß § 854 BGB. erforderliche „tatsächliche Gewalt" insofern nicht, als er garnicht den Willen zum Besitz (den animus) hat, also auch eine „Einigung" gemäß § 854 Abs. II nicht erfolgt. Der Arbeitnehmer bleibt grundsätzlich Besitzer, auch wenn er durch seine Beschäftigung zeitweilig behindert ist[64]). Denn gemäß § 856 Abs. II BGB. wird der Besitz nicht „durch eine ihrer Natur nach vorübergehende Verhinderung in der Ausübung der Gewalt" beendigt. Der Ansicht Schwarzer's[65]), daß die Angestellten sich „für die Geschäftsstunden des Besitzes an ihrer Garderobe begeben", kann nicht beigetreten werden.

Ferner fehlt es aber auch grundsätzlich an dem Willen der Parteien, zum mindesten des Arbeitgebers, einen Verwahrungsvertrag mit der daraus folgenden Haftungsverpflichtung abzuschließen[66]). Erst durch die Willensübereinstimmung (dem consensus) der Parteien, einen bestimmten Vertrag abzuschließen, kann dieser zustande kommen. Ein Wille des Arbeitgebers zur Uebernahme der Obhutspflicht läßt sich nicht etwa aus der bloßen Zurverfügungstellung von Aufbewahrungsgelegenheiten folgern[67]). Die Zurverfügungstellung an sich ist noch keine Verwahrung; Kohler[68]) definiert sehr richtig: „Verwahrung ist die Uebernahme der Pflege, nicht etwa bloß die Gewährung der Möglichkeit, einen Gegenstand in den Räumen zu belassen."

Allerdings ist es durchaus möglich, daß in besonderen Fällen die erwähnten Voraussetzungen erfüllt werden, sodaß ein Verwahrungsvertrag gemäß § 688 ff. BGB. tatsächlich

---

[62]) Unrichtig ist die Ansicht des GG. München v. 1. XI. 11 in GuK. 17, S. 36, das in dem Ablegen v. Kleidern durch d. Arbeitnehmer Besitzübertragung annimmt.

[63]) Vgl. Rademann a. a. O. S. 29.

[64]) Ebenso Brosig a. a. O. S. 62; OLG. Hamm v. 29. X. 20 in Seuff. A. 76. Nr. 142; OLGE. 40, S. 468.

[65]) a. a. O. S. 35.

[66]) OLG. Hamm in Seuff. A. 76 Nr. 142; KG. in D.J.Z. 22. S. 178; LAG. Essen in Bensh.Samml. 2, S. 174; LAG. Hannover in Volkmar 1928, S. 427; Amts.Ger. Opladen in G. u. K. 34, S. 47.

[67]) Hierauf wird noch S. 20 ff. näher eingegangen werden.

[68]) Lehrbuch S. 385.

zustande kommt[69]). So ist in dem Ausnahmefall ein Verwahrungsvertrag anzunehmen, wenn der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern eine besondere Garderobe zur Verfügung stellt, in der ein Angestellter des Arbeitgebers die Sachen der Arbeitnehmer in Aufbewahrung nimmt. Ebenso ist ein Verwahrungsvertrag ohne Zweifel in den Fällen zu bejahen, in denen der Arbeitnehmer bei Abschluß des Arbeitsvertrages dem Arbeitgeber selbst Arbeitspapiere (frühere Zeugnisse, Versicherungsscheine und dergl.) übergibt und sie für die Dauer des Dienstverhältnisses in dessen Verwahrung beläßt[70]). In all diesen Fällen handelt es sich um Nebenverträge, die aus Anlaß des Arbeitsvertrages neben diesem abgeschlossen werden[71]). Und zwar sind es grundsätzlich entgeltliche Verwahrungsverträge, da immerhin auch die Verwahrung durch die Dienstleistung abgegolten wird. Der Arbeitgeber hat daher insoweit auch als Verwahrer jedes Verschulden zu vertreten (§ 276 BGB.)[72]). Zwei gleichliegende Fälle unentgeltlicher Verwahrung finden sich in den Entscheidungen des Berggewerbegerichts Dortmund vom 15. X. 25[73]) und des LAG. Berlin vom 27. IV. 28[74]): Hier hatte sich der Arbeitgeber nach Beendigung des Dienstverhältnisses bereit erklärt, dem abgereisten Arbeitnehmer auf Abruf seine zurückgelassenen Sachen nachzusenden; er hatte sich damit verpflichtet, die Sachen bis zur Nachsendung unentgeltlich — eine Dienstleistung kommt als Entgelt nicht mehr in Frage —

---

[69]) Vgl. Titze a. a. O. S. 854 Fußn. 7; Silberschmidt a. a. O. S. 226; Jaeger a. a. O. S. 145; Schroeter a. a. O. S. 20; Brücker a. a. O. S. 8.

[70]) Vgl. Baum, Recht der Angestellten, S. 37, Werkmeisterrecht, S. 94; Stier-Somlo, a. a. O. 302 unter 2D.

[71]) Die Verwahrung ist in diesen Fällen nicht etwa lediglich eine Nebenleistung, die sich als „unbedingte Rechtsfolge" aus dem Hauptvertrage ergibt und für die die herrschende Ansicht die für den Hauptvertrag geltenden Vorschriften in Anwendung bringt (vgl. Motive II, S. 577; Staudinger a. a. O. Vorbem. 5 zu § 688; Planck, Bem. 1 zu § 690), es handelt sich vielmehr um „wirkliche Hinterlegungsverträge" (vgl. Motive II, S. 570), die mit den Haupt-(Arbeits-)verträgen jeweils „gemischte Verträge" (vgl. Hoeniger a. a. O. S. 102) bilden.

[72]) and. M. Bail a. a. O. S. 85.

[73]) Nachr.Bl. d. Zech. 1925, S. 199.

[74]) NAK.-Haftung des Arbeitgebers II, B. 116.

aufzubewahren; er hatte deshalb gemäß § 690 BGB. nur für diligentia quam suis einzustehen.

Betont sei aber nochmals, daß in dem Regelfalle, in dem der Arbeitnehmer seine Sachen lediglich in den Betrieb des Arbeitgebers einbringt, ohne sie diesem zu übergeben, ein Verwahrungsvertrag nicht zustandekommt.

Verschiedentlich wird

2. *aus einer vertraglichen Haftungsübernahme durch konkludentes Handeln*

eine Haftung des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers hergeleitet.

Zum Beweise einer rechtsverbindlichen Vereinbarung dienen an sich nicht nur ausdrückliche (mündliche oder schriftliche) Erklärungen der Beteiligten, auch aus ihrem äußeren Verhalten kann bei Würdigung der Umstände nach der allgemeinen Lebenserfahrung auf ihren übereinstimmenden Willen mittelbar geschlossen werden[75]). Ein derartiges „konkludentes Handeln", wie die allgemeine Bezeichnung lautet, haben einige Schriftsteller — Staub[76]), Düringer-Hachenburg[77]), Baum[78]), Schroeter[79]) — und einige Gerichte — die Landgerichte Dortmund[80]), Tübingen[81]), Stendal[82]), das OLG. Hamm[83]) und das Kammergericht[84]) — in der Tatsache erblickt, daß der Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern Vorrichtun-

---

[75]) Vgl. OLG. Hamm v. 29. X. 20 in Seuff. A. 76, Nr. 142.
[76]) a. a. O. Anm. 5a zu § 62.
[77]) a. a. O. Anm. 16 zu § 62.
[78]) Werkmeisterrecht S. 94, Recht der Angestellten, S. 37.
[79]) a. a. O. S. 18/19.
[80]) Entsch. v. 9. I. 20 bei Feldmann a. a. O. S. 391.
[81]) Entsch. v. 20. V. 22 in Potth. Nr. 930a.
[82]) Entsch. v. 8. IV. 24 bei Feldmann a. a. O. S. 390.
[83]) Entsch. v. 29. X. 20 in Seuff. Arch. 76, Nr. 3142. Das OLG. Hamm leitet die Haftung des Arbeitgebers zwar in der Hauptsache aus einem anderen Gesichtspunkte ab (wie auch einige der anderen Vertreter dieser Ansicht), entwickelt in der Entsch. aber auch folgenden Gedanken: „Das Vorhandensein der Einrichtung und die stetige Gebrauchsüberlassung sind mithin als der Ausdruck des auf Seiten der Zechen ausgesprochenen Bindungswillens und als Anerkenntnis des gegenüberstehenden Anspruches der Arbeiter zu bewerten."
[84]) Entsch. v. 10. III. 19 in L.Z. 1919, S. 919.

gen zum Ablegen bezw. Abstellen der eingebrachten Sachen (Räume, Fahrradschuppen, Garderobeschränke, Kleiderhaken) zur Verfügung stellt: in der Zurverfügungstellung haben sie das stillschweigende Angebot eines Vertrages (eines Verwahrungsvertrages oder eines allgemeinen Vertrages sui generis) angenommen, durch den sich der Arbeitgeber zur Haftung für die Sachen des Arbeitnehmers verpflichten will; mit der Benutzung der Vorrichtungen durch den Arbeitnehmer erfolgt nach ihrer Ansicht die stillschweigende Annahme des Angebots.

Das Reichsgericht hat bereits in den sehr ähnlich liegenden Fällen, in denen der Schankwirt den Gästen[85]), der Arzt den Patienten[86]), die Schule den Schülern[87]) eine Kleiderablage zur Verfügung stellt, verneint, daß in der Zurverfügungstellung eine stillschweigende Obhutsübernahme zu erblicken ist. So ist auch fast allgemein eine vertragliche Haftungsübernahme durch konkludentes Handeln des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers mit Recht abgelehnt worden[88]):

Wenn der Arbeitgeber Aufbewahrungsgelegenheiten für die Sachen der Arbeitnehmer einrichtet — sei es aus Entgegenkommen oder weil er sich dazu rechtlich verpflichtet glaubt —, so gibt er damit zunächst nur zu erkennen, daß er mit der Benutzung der Einrichtungen durch die Arbeitnehmer einverstanden ist. Daß er durch die Zurverfügungstellung aber Rechtsverbindlichkeiten übernehmen will, dafür ist kein Anhaltspunkt gegeben. Bei der Tragweite einer Haftung spricht die Vermutung gegen eine stillschweigende Haftpflicht-

---

[85]) RGE. 104, S. 45; 105, S. 203; 106, S. 262.
[86]) RGE. 99, S. 35; D.J.Z. 1920, S. 717.
[87]) Seuff. Arch. 58 Nr. 30; Warn. Jahrbuch 1913, S. 76.
[88]) GG. Berlin in D.J.Z. 1913, S. 472; K.G. v. 17. I. 22 in D.J.Z. 1922, S. 178; Seuff. Arch. 76 Nr. 50; LAG. Essen in Bensh. Samml. 2, S. 174; LAG. Magdeburg in Bensh. Samml. 3, S. 204; LAG. Berlin in Verdeutar 1928, S. 417; LAG. Halle in Verdeutar 1928, S. 452; AG. Opladen in GuK. 34, S. 47; LG. Stettin un GuK. 26, S. 93; Delius a. a. O. S. 34; Goerrig a. a. O. S. 476; Staudinger a. a. O. Bem. II, 4b zu § 618; v. Landmann a. a. O. Bem. 11 zu § 120a; Brücker a. a. O. S. 9; Schütz a. a. O. S. 150.

übernahme[89]). In sehr vielen Fällen ist der gegenteilige Wille des Arbeitgebers aus einem Anschlag zu entnehmen, der namentlich in Fahrradschuppen angebracht zu werden pflegt und aus dem hervorgeht, daß der Arbeitgeber jegliche Haftung für abhanden gekommene Fahrräder ablehnt[90]).

Aus der Bereitstellung einer Einrichtung kann höchstens das Angebot eines Vertrages — wenn man schon von einem solchen sprechen will — entnommen werden, durch den sich der Arbeitgeber lediglich verpflichten will, die Einrichtung so, wie sie ist, zur Verfügung zu stellen[91]). Der Arbeitnehmer, der durch die Inanspruchnahme der Einrichtung die Vertragsofferte annimmt, hat sich dann eben mit der angebotenen Einrichtung mit all ihren etwaigen Mängeln einverstanden erklärt und kann den Arbeitgeber bei etwaigem Schaden, der durch die Mängel entstehen sollte, aus diesem Vertrage nicht in Anspruch nehmen[92]). —

Man hat ferner versucht,

3. *durch extensive Interpretation bezw. analoge Anwendung des* § 618 *BGB.*

(bezw. der §§ 62 HGB., 120a GO., deren Inhalt dem des § 618 BGB. entspricht) eine Haftung des Arbeitgebers für die Sachen des Arbeitnehmers herzuleiten.

So ist z. B. Titze[93]) dafür eingetreten, daß § 62 HGB. nicht eng ausgelegt werden dürfe; § 62 sei, so meint er, „keine eng zu interpretierende Sondervorschrift". Auch Dittmar[94]) ist der Ansicht, man dürfe sich nicht an die Worte des § 62 „klammern", „die der engeren und weiteren Auslegung durchaus fähig" seien; für ihn sei es „jedenfalls unzweifelhaft", daß „§ 62 auch die Fürsorgepflicht für die Kleidung des Arbeit-

---

[89]) Ebenso LAG. Essen vom 7. I. 28 in Bensh. Samml. 2, S. 174; Verdeutar 1928, S. 84.

[90]) Ob dieser Haftungsausschluß rechtswirksam ist, ist an dieser Stelle, an der es nur auf die Feststellung des Willens des Arbeitgebers ankommt, unerheblich.

[91]) Vgl. Goerrig a. a. O. S. 476; Rademann a. a. O. S. 29; Berg. GG. v. 26. XI. in Nachr.Bl. d. Zech 25, S. 67.

[92]) Wohl aber aus einem anderen Gesichtspunkt, der später festgestellt wird.

[93]) a. a. O. S. 852, 854 Fußn. 7.

[94]) a. a. O. S. 75.

nehmers umfaßt". — Aus der Rechtsprechung ist die Entscheidung des LAG. Breslau vom 28. V. 1929[95]) zu nennen, in der die Ansicht vertreten wird, aus § 618 lasse sich „unzweideutig" eine weitgehende Fürsorgepflicht des Arbeitgebers entnehmen. Auch das LG. Essen hat in einer Entscheidung vom 11. X. 21[96]), und das Gew.Ger. Chemnitz in einer Entsch. vom 15. IV. 25[97]) eine Haftung des Arbeitgebers für das Eigentum des Arbeitnehmers aus § 618 entsprechend hergeleitet.

Es mag oft schwierig sein, die dem praktischen Geltungsgebiet eines Gesetzes gezogenen äußersten, d. h. schon durch extensive Interpretation des Wortsinnes zu ermittelnden, Grenzen zu erkennen. V. Tuhr[98]) gibt treffend eine Richtschnur für die Anwendung der Auslegung:

„Das Resultat der Auslegung ist im Vergleich zum Wortsinn ausdehnend (extensiv) oder einschränkend (restriktiv), darf aber keinen mit dem Wortlaut nicht vereinbaren Sinn ergeben; an der unzweifelhaften grammatikalischen Bedeutung der Worte findet die Auslegungstätigkeit ihre unverrückbare Schranke."

Man erkennt schon ohne weiteres, daß für eine extensive Auslegung des § 618 auf die hier fragliche Schutzpflicht kein Raum ist. Inwiefern sich aus § 618 „unzweideutig" eine „weitgehende" Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ergeben soll, ist nicht einzusehen. Klar und eindeutig werden in § 618 (bezw. den entsprechenden §§ 62 HGB., 120a GO.) nacheinander aufgezählt, für die nach diesen Paragraphen ein Schutz gewährleistet sein soll. Mit Recht weisen Caspary[99]), und Schroeter[100]) darauf hin, daß diese Paragraphen höchstpersönliche Güter des Arbeitnehmers im Allgemeininteresse schützen. Für den Eigentumsschutz können sie sinngemäß auch bei weitgehendster Auslegung nicht herangezogen werden.

---

[95]) Bensh. Samml. 7, S. 10.
[96]) In Potth. Nr. 931d.
[97]) Ebenda.
[98]) a. a. O., S. 38.
[99]) a. a. O. S. 41.
[100]) a. a. O. S. 14; ähnlich auch Oertmann in Gesetz und Recht, 1921, S. 121.

Dittmar[101]) macht in seinem Aufsatz die Andeutung, auf Grund einer „scharfsinnigen Rechtsdarlegung" könnte vielleicht festgestellt werden, „daß die Kleidung und ihre Erhaltung sehr wohl mit der Gesundheit des Arbeitnehmers zusammenhängt". Eine derartige Rechtsdarlegung hat v. Landmann[102]) und ihm sich anschließend Gros[103]) gegeben: Beide wollen für die Fälle § 120a GO. (bezw. § 618 BGB.) in Anwendung bringen, in denen der Arbeitnehmer auf Grund der Arbeiterschutzvorschriften angewiesen und daher verpflichtet ist, seine Kleider abzulegen, um sich für die Arbeit zu seinem Schutze vor Unfall, gewerblichem Vergiften und dergl. besonders auszurüsten. Sie folgern also, daß die Aufbewahrung der Sachen in diesen Fällen im Interesse der Gesundheit des Arbeitnehmers liegt, die ja durch § 120a GO. (bezw. § 618 BGB.) geschützt wird. — Aber auch diese Beweisführung kann nicht gebilligt werden. Die Gesundheit des Arbeitnehmers wird in diesen Fällen durch die etwaige mangelhafte Aufbewahrung der Kleider überhaupt nicht oder doch nur in höchst mittelbarem Zusammenhange gefährdet. Unmittelbar liegt lediglich eine Eigentumsgefährdung vor. Mit Recht weist Jaeger[104]) darauf hin, daß man dem Gesetz unberechtigt Gewalt antut und ihm nie gehegte Gedanken unterschiebt durch die Argumentierung, die Gesundheit des Arbeitnehmers sei im Falle ungenügender Aufbewahrungsmöglichkeit für die abgelegten Kleider gefährdet. —

Oertmann[105]) und Schalhorn[106]) wollen zwar nicht durch Auslegung, jedoch durch analoge Anwendung aus § 618 eine Eigentumsschutzpflicht herleiten.

Aber auch eine Analogie kann nicht gebilligt werden:

V. Tuhr[107]) hat das Wesen der Analogie einleuchtend und bisher unbestritten, wie folgt, geschildert:

---

[101]) a. a. O. S. 275.
[102]) a. a. O. Bem. 11 zu § 120a.
[103]) Staats- und Selbstverwaltung 1929, S. 436; Grundstein 1928, S. 196.
[104]) a. a. O. S. 144.
[105]) BGB. 2, S. 934.
[106]) a. a. O. S. 26 ff.
[107]) a. a. O. S. 40 f.

„Ueber die Auslegung hinaus, welche, so extensiv sie auch verfährt, die Grundlage des Wortlautes des Gesetzes nicht verlassen kann, führt die Analogie: Die Anwendung eines Rechtssatzes, welchen das Gesetz für einen bestimmten Tatbestand aufstellt, auf einen anderen Tatbestand, der in den juristisch relevanten Stücken mit dem ersten Tatbestand übereinstimmt, ihm, wie man zu sagen pflegt, rechtsähnlich ist."

Hieraus erhellt, daß der Rechtssatz, der hinsichtlich des Schutzes höchstpersönlicher Güter des Arbeitnehmers gilt, nicht geeignet ist, durch analoge Anwendung Recht zu schaffen, wenn es sich um das Eigentum des Arbeitnehmers handelt. Die Tatbestände sind nicht wesensgleich, der eine ist dem anderen nicht rechtsähnlich, ihre „juristisch relevanten Stücke" — das eine Mal der Begriff „höchstpersönliche Güter", das andere Mal der Begriff „Eigentum", — weichen in ihrem Wesen erheblich voneinander ab.

Der Versuch, aus § 618 BGB. (bezw. § 62 HGB., § 120a GO.) eine Haftpflicht des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers zu konstruieren, mag daher zwar, um mit Jaeger[108]) zu sprechen, „zweifellos gut gemeint" sein und auf der „edlen Absicht" beruhen, „eine bedenkliche Lücke des Gesetzes um jeden Preis auszufüllen"; vom rein rechtlichen Standpunkte aber kann er nicht gebilligt werden[109]).

Ebensowenig kann

4. *analog* § 701 *BGB.*

eine Haftung des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers hergeleitet werden[110]). § 701 ist eine Sondervorschrift und enthält lediglich die Garantiehaftpflicht des

---

[108]) a. a. O. S. 144.

[109]) Eine Herleitung aus § 618 lehnen ferner ebenfalls ab: Planck a. a. O. S. 985; Staub a. a. O. Bem. 5a zu § 62; Koenige a. a. O. Bem. 5 zu § 62; Brosig a. a. O. S. 57; — LAG. Hannover in Volkmar 1928, S. 427 und in SaU. 1928, Nr. 114.

[110]) Ebenso Baum 1904, S. 62; 1912 Nr. 929; Titze a. a. O. S. 847 Fußn. 7; Hueck a. a. O. S. 162; Brücker S. 10; Schroeter S. 24; GG. Berlin Nr. 171; GG. Berlin in GhK. 14. S. 217; GG. Berl. in RABl. 1907, S. 455; LAG. Halle in Verdeutar 1928, S. 452.

Gastwirts für die eingebrachten Sachen der Gäste. Der Tatbestand dieser Bestimmung ist so eng umrissen, daß sie einer ausdehnenden Anwendung nicht fähig ist. Das Einzige, was der Tatbestand des § 701 mit dem hier behandelten Tatbestande gemein hat, ist die Tatsache der „Einbringung". Caspary[111]) und Schroeter[112]) beleuchten die Unähnlichkeit der beiden Tatbestände treffend durch den Hinweis, daß, wenn man schon im Falle des Gastwirtsvertrages von einem Arbeitsvertrag sprechen will, der Arbeitnehmer (der Gastwirt) für die Sachen des Arbeitgebers (des Gastes) zu haften hätte, während wir ja umgekehrt, eine Haftpflicht des Arbeitgebers feststellen wollen. Brücker[113]) geht bei seiner Beweisführung, daß eine analoge Anwendung unzulässig sei, von dem „Beweisnotstand" aus, der der Haftung des Gastwirts zugrunde liege, hinsichtlich des Verhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer aber nicht in Betracht komme; Brücker's Beweisführung ist aber nicht überzeugend, da nicht einzusehen ist, warum die Beweisfrage bei einem Sachverlust des Arbeitnehmers weniger schwierig sein soll als bei einem Sachverlust des Hotelgastes. — Das Reichsgericht[114]) hat den inneren Grund für die den Gastwirten auferlegte strenge Haftung darin gesehen, daß die Gäste gegen die aus dem häufigen Wechsel ihrer Mitgäste sich ergebenden Gefahren geschützt sind. Dieser Grund kann für eine Haftung des Arbeitgebers nicht ausschlaggebend sein, denn Gefahren für die eingebrachten Sachen der Arbeitnehmer sind zum wenigsten aus dem Wechsel der Arbeitnehmer zu befürchten. Eine entsprechende Anwendung des § 701 für das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer kommt somit ebenfalls nicht in Betracht.

Nicht zuletzt ist auch zu bedenken, daß die Gesetzesanalogie nur ein sekundäres Hilfsmittel ist, das der Ausfüllung von Lücken der positiven Rechtsordnung dient, mithin keine Anwendung findet, wenn aus den gegebenen Rechtssätzen eine anderweitige Lösung möglich ist. Eine solche Lösung ist

---

[111]) a. a. O. S. 44.
[112]) a. a. O. S. 24.
[113]) a. a. O. S. 10.
[114]) RGE. 103, S. 10; 112, S. 58.

für unsere Frage gegeben: Die Haftung des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers ergibt sich

5. *nach Treu und Glauben als Nebenpflicht aus dem Arbeitsvertrage.*

Es lag nahe, den Arbeitsvertrag selbst zur Untersuchung heranzuziehen, ob sich nicht aus ihm in irgend einer Weise die Eigentumsschutzpflicht des Arbeitgebers ergebe.

Die bloße Behauptung allerdings, wie sie verschiedentlich aufgestellt worden ist[115]) aus dem Arbeitsvertrage ergebe sich ohne weiteres diese Schutzpflicht, erscheint wenig überzeugend. Zum Nachweis, daß eine solche Pflicht besteht, bedarf es schon einer eingehenderen rechtlichen Begründung.

aa) Entwicklung dieser herrschenden Theorie.

a. Es ist eine bekannte Tatsache, daß aus einem Vertrage neben den eigentlichen Hauptleistungen von Rechtswegen noch zahlreiche andere „dem Inhalt nicht konforme Rechtsfolgen"[116]) erwachsen können, die gegenüber der Hauptleistung geringere Bedeutung haben und unter den Begriff „Nebenleistungen" gefaßt werden.

Mit Rücksicht hierauf hat das OLG. Hamm in der mehrfach erwähnten Entscheidung[117]) angenommen, daß dem Arbeitgeber „eine gewisse Fürsorge- und Ueberwachungspflicht hinsichtlich der . . . abgelegten Sachen obliege als unentgeltliche neben den Pflichten aus dem Dienstvertrage bestehende Nebenleistung, zu welcher . . . (er) kraft einer stillschweigend mit dem Arbeiter getroffenen Vereinbarung rechtlich verpflichtet sei". Auch Planck[118]), Feldmann[119]) und Rademann[120]) sind der gleichen Ansicht.

Es ist aber m. E. unzutreffend, daß dem Arbeitgeber eine Nebenpflicht, für das eingebrachte Eigentum seiner Arbeitnehmer zu sorgen, „kraft einer stillschweigend mit dem Arbei-

---

[115]) Vgl. GuK. 12, S. 108; 23, S. 185; 24, S. 61; 24, S. 146; Arb.R. 6, S. 78.
[116]) Vgl. Lotmar a. a. O., 1 S. 237.
[117]) Seuff. Arch. 76 Nr. 142; OLG. E. 1920, S. 468.
[118]) a. a. O. Bem. 4b zu § 611.
[119]) a. a. O. S. 389.
[120]) a. a. O. S. 30.

ter getroffenen Vereinbarung" obliege. Bereits oben wurde darauf hingewiesen, daß es grundsätzlich an dem Willen des Arbeitgebers, eine Obhutspflicht zu übernehmen, überhaupt fehlen wird, sodaß eine entsprechende Vereinbarung weder ausdrücklich noch stillschweigend zustande gekommen sein kann[121]). Sollte aber von den genannten Vertretern mit dem Ausdruck „stillschweigende Willenserklärung" lediglich ein Hilfsmittel zur Ergänzung fehlender Parteierklärungen beabsichtigt sein, wie es von der älteren Theorie befürwortet wurde[122]), so ist entschieden auf die Unhaltbarkeit einer derartigen Konstruktion hinzuweisen, durch die in einer den Gesetzen der Logik nicht entsprechenden Weise alles objektiv Wünschenswerte einfach zum Erklärungsinhalt gestempelt wird[123]).

Mit Recht hat Lotmar[124]) bereits darauf hingewiesen, daß der Arbeitgeber neben Vorkehrungen, die ausbedungen wurden, auch diejenigen Einrichtungen und Anordnungen zu treffen hat, „die nicht ausbedungen zu werden brauchten, weil sie selbstverständlich sich aus den Umständen oder nach der Verkehrssitte als erforderlich ergeben". Auch Hoeniger[125]) spricht von Nebenleistungen, die „im besonderen Falle aus der bona fides abgeleitet werden" können.

Die bona fides, die Norm von „Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte", die das geltende Recht beherrscht, und die insbesondere in den §§ 157, 242 BGB. zum Ausdruck gekommen ist, bezweckt, über leere Formalien hinweg nach Grundsätzen der Billigkeit dem wahren, wirtschaftlichen Interesse der einzelnen Parteien im Rahmen des nach der Verkehrsauffassung Zumutbaren gerecht zu werden[126]).

---

[121]) Vgl. die Entsch. des LG. Stettin vom 23. IV. 20 in GuK. 26, S. 94.

[122]) Inzwischen aber längst abgetan ist, vgl. die ausführlichen Erörterungen bei Oertmann, Rechtsordnung . . . . S. 155. Oertmann wendet sich ebenfalls gegen das „nichtssagende Flickwort der stillschweigenden Willenserklärung".

[123]) Vgl. Oertmann, Rechtsordnung . . . S. 155.

[124]) I, S. 664.

[125]) Gemischte Verträge, S. 96.

[126]) Vgl. Jaeger a. a. O. S. 144.

So ist denn in der letzten Zeit die überwiegende Mehrheit der Entscheidungen, die die vorliegende Frage behandelten, dahin ergangen, daß die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für das Eigentum des Arbeitnehmers nach den Grundsätzen von „Treu und Glauben" mit Rücksicht auf die Verkehrssitte als Nebenpflicht aus dem Arbeitsvertrage herzuleiten sei[127]). Diese Ansicht hat in der Literatur sehr viel Anhänger gefunden[128]), sodaß sie zur Zeit als die herrschende angesehen wer-

---

[127]) Erwähnenswert sind folgende Entscheidungen: GG. Berlin in GuK. 31, S. 333; GG. Hamburg in GuK. 12, S. 226; GG. Augsburg in GuK. 24, S. 244; GG. Aschersleben in GuK. 29, S. 11; OLG. Dresden in Seuff. Arch. 76, Nr. 140; LG. I. Berlin in GuK. Berlin 1925 Nr. 977; GG. Berlin in GuK. Berlin 1925 Nr. 980; LG. Essen in Karger E. 1921, S. 35; GG. Hamburg in Hans. Ger.Ztg. 27, S. 22; GG. Berlin in GuK. Berlin 1927, Nr. 260; AG. Stuttgart in KA. Kleiderablage III, I; AG. Berlin in KA. Kleiderablage 7, III, Ih; AG. Radolfzell in NAK.-Haftung des Arbeitgebers A. 1; LAG. Magdeburg in Bensh. Samml. Bd. 3, S. 204; LAG. Hannover in Volkmar 1928, S. 427 und S.a U. 1928, Nr. 114; AG. Opladen in GuK. 34, S. 47 und SaU. 1928 Nr. 231; LAG. Halle in Verdeutar 1928, S. 452 und Baugew. Samml. S. 25; LAG. Essen in Bensh. Samml. 3, S. 171; SaU. 1928, Nr. 47; Verdeutar 1928, S. 84; Baugew. Samml. S. 26; GG. Haspe i. Karger E. Bd. 3, S. 18; LAG. Berlin in Verdeutar 1928, S. 417; AG. München in GuK. 34, S. 290; LG. Elberfeld in Baugew. Samml. S. 28.

[128]) So: Staudinger a. a. O. Bem. II, 4b zu § 618; Planck a. a. O. Bem. 4b zu § 611; Staub a. a. O. Anm. 5a zu § 62; Hoeniger, Gem. Vertr. S. 99; Erdel a. a. O. S. 30; Huth a. a. O. Bl. I, Rücks.; Eberhardt a. a. O. S. 57; Schwarzer a. a. O. S. 35; Dittmar a. a. O. S. 275; Feldmann a. a. O. S. 389; Jaeger a. a. O. S. 145; Schütz a. a. O. S. 150; Brandis a. a. O. S. 1738; Gros in Staats- u. Selbstverwalt. 1929, S. 436; in Grundstein S. 196; Schröeter a. a. O. S. 37; Brosig a. a. O. S. 58; Caspary a. a. O. S. 53; Fischer a. a. O. S. 91. — Huth (Bl. IV, R.) wendet sich gegen eine angeblich im Schrifttum vertretene Herleitung der Haftpflicht „unmittelbar aus Treu u. Glauben". Eine derartige Herleitung würde zwar unzulässig sein, da die Anwendung von Treu und Glauben nur innerhalb eines Schuldverhältnisses möglich ist (vgl. §§ 157, 242 BGB.). In Wirklichkeit wird im Schrifttum aber eine solche Herleitung nicht vertreten: Wohl geben einige Schriftsteller, so Oertmann (BGB. 2, S. 934), Jadesohn (110), Hueck (S. 62, Hueck-Nipperdey, S. 223), Richter, (S. 87), Kallee-Gros, (S. 641) und Goldschmit (Anm. 7 zu § 62) lediglich an, die Obhutspflicht ergebe sich aus Treu und Glauben; zweifellos haben diese Schriftsteller aber an die Obhutspflicht als Pflicht aus dem Arb.Vert. gedacht, wenn sie sie auch als solche nicht bezeichnet haben.

den kann, zumal ihr auch vor allem das Reichsarbeitsgericht in einer Entscheidung vom 26. VI. 29[129]) zugestimmt hat. —

b. Das Gewerbegericht Moers, das die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ablehnt, hat sich in einer Entscheidung vom 22. VI. 21[130]) mit folgenden Worten gegen die Ansicht ausgesprochen:

„Wenn § 157 sagt: Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern, so ist damit lediglich gesagt, daß die im Vertrage übernommenen Verpflichtungen in diesem Sinne erfüllt werden müssen, aber nicht, daß den Vertragschließenden neue Verpflichtungen unter dieser Formel auferlegt werden können, von denen weder im Vertrage noch im Gesetze etwas enthalten ist."

Hierzu ist zu sagen: Der Grundsatz von „Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte" ist ein Ausfüllungsbegriff, der neben der Feststellung des Sinnes der eigentlichen Erklärung (vgl. § 157 BGB.) auch noch der Aufgabe einer Ergänzung von Vertragslücken dient[131]). Hinsichtlich der einzelnen Nebenverpflichtung mangelt es zwar an einer Parteivereinbarung; „aber da überhaupt eine Erklärung vorliegt, sind mittelbar, implicite, auch solche Punkte mitgeregelt, deren Regelung zur Erreichung der dem Geschäftszwecke entsprechenden Wirkungen notwendig war[132]). Unter Berücksichtigung der begleitenden Umstände, der Billigkeit und der Verkehrssitte wird eben der Gesamtvertrag ausgelegt. Die Protokolle[133]) geben diesbezüglich folgenden Bericht:

„Theoretisch sei zwar zugegeben, daß es sich bei Berücksichtigung von Treu und Glauben und der Verkehrssitte nicht selten nicht um „Auslegung" des Parteiwillens im streng wissenschaftlichen Sinne handelt, sondern um Ergänzung des fehlenden Parteiwillens durch Gesetz. Indessen

[129]) Arb.Praxis 1929, S. 205; Bensh. Samml. 6, S. 371; L.Z. 1930, S. 157. — Vgl. auch Fußnote 5) S. 2.

[130]) GuK. 27, S. 89.

[131]) So die herrsch. Meinung, vgl. insbes. Oertmann, Rechtsordnung, S. 151 ff.

[132]) vgl. Oertmann S. 159.

[133]) I, S. 625.

begreift der Sprachgebrauch des Lebens auch hierauf gerichtete Tätigkeit des Richters unter dem Ausdruck Auslegung, und der Gesetzgeber darf unbedenklich sich diese weitere Bedeutung des Wortes aneignen, da ein Mißverständnis nicht zu befürchten ist."

Staudinger [134]) bemerkt hierzu:
‚Speziell die Bestimmung des § 157 spricht ihrem Wortlaut nach nur von der Auslegung von Verträgen. Aber es handelt sich dabei nicht immer lediglich um Auslegen im technischen Sinne, d. h. um Feststellung eines bestimmten Erklärungsinhaltes, . . . sondern nicht selten um „Ergänzung" des fehlenden Willens durch das Gesetz. Man hat sich zu fragen, welches der Wille der Parteien gewesen wäre, wenn sie die jetzt auftauchende Frage in den Bereich ihrer Abreden gezogen hätten."

Der Ansicht Staudingers kann insofern nicht beigetreten werden, als er die Ergänzung auf die Ermittlung abstellt, was die Parteien gewollt hätten. In der Regel wird es schwierig, wenn nicht überhaupt unmöglich sein, den wirklichen Willen der Parteien festzustellen. Maßgebend kann bei der Ergänzung (= Auslegung) des Gesamtvertrages nach dem Grundsatz von Treu und Glauben lediglich sein, was die Parteien nach der Verkehrssitte und der Ansicht jedes billig und gerecht Denkenden hätten vereinbaren sollen. Mit Recht weist Caspary [135]) darauf hin, daß nur das nach billigem Ermessen festzustellende „Wollen-Sollen" der Parteien als Rechtsetzung in Betracht kommen könne. —

Es mag daher von der Nebenpflicht zur Eigentumsfürsorge „weder im Vertrage noch im Gesetze etwas enthalten" sein (vgl. die erwähnte Entscheidung des GG. Moers); gemäß unserer Erörterung ist diese Pflicht aber nach Treu und Glauben aus dem Arbeitsvertrag zu „ergänzen". —

c. Zwar führt nun das Gew.Ger. Moers in seiner Entscheidung weiter aus, der Begriff „Treu und Glauben" sei eine „dehnbare Formel", mit deren Hilfe sich „je nach der Auf-

[134]) Anm. 3 zu § 157.
[135]) a. a. O. S. 18.

fassung sowohl dem Arbeitgeber wie dem Arbeitnehmer noch alle möglichen Verpflichtungen aufbürden" ließen, „die mit dem eigentlichen Arbeitsvertrag fast nichts mehr zu tun hätten".

Demgegenüber ist zu sagen, daß die Herleitung der Obhutspflicht, die schon technisch im engsten Zusammenhange mit dem Arbeitsvertrage steht, aus der an sich „dehnbaren Formel" von „Treu und Glauben" durchaus angemessen ist, wie sich aus den früher dargelegten sozialpolitischen Gesichtspunkten, aber auch aus dem Gesichtspunkt der „Verkehrssitte"[136]) ergibt:

So weist z. B. Brandis[137]) mit Recht darauf hin, daß es nicht mehr üblich sei, „daß der Arbeiter in seinem Arbeitsanzug auf der Baustelle erscheint. Er wird also nach der Verkehrssitte zur Abgabe seiner Kleidung gezwungen, und es muß daher Pflicht des Arbeitgebers als Nebenverpflichtung aus dem Arbeitsvertrag sein, für die Unterbringung zu sorgen". — Aehnlich führt Feldmann[138]) aus, jeder Arbeitgeber sei sich bei Abschluß eines Arbeitsvertrages mit einem Arbeitnehmer darüber klar, „daß, wenn der Arbeiter die angebotene Arbeit verrichten soll, dies in den allermeisten Fällen nicht in der Straßenkleidung geschehen kann. Daraus folgt, daß der Arbeitgeber auch den Raum oder Behälter zur Verfügung stellt, wo der Arbeiter seine Kleidung aufbewahren kann". — Vor allem ist die zutreffende Ausführung Brosig's[139]) erwähnenswert: „Es besteht bei den heutigen Zeiten, wo Kleiderdiebstähle mehr als früher an der Tagesordnung sind, zweifellos ein dringendes Bedürfnis nach sicherer Unterbringungsmöglichkeit der Garderobe. Dem haben auch die Mehrzahl der Betriebe durch Einrichtung mehr oder minder sicherer Ablagegelegenheiten Rechnung getragen. Es ist also direkt eine

---

[136]) Der Begriff der „Verkehrssitte" ist im Gesetz nicht als zweiter, gleichberechtigter Grundsatz gewissermaßen zur Auswahl, neben „Treu und Glauben", aufgestellt, er dient vielmehr als Richtschnur zur Feststellung dessen, was Treu und Glauben im Einzelfalle verlangt. (Vgl. Prot. I, S. 625; Oertmann, Rechtsordnung . . . S. 82.).

[137]) In J.W. 1929, S. 638.

[138]) a. a. O. S. 389.

[139]) a. a. O. S. 57.

derartige Verkehrssitte vorhanden, die natürlich nicht des Rechtsschutzes entbehren darf."[140]). —

d. Mit folgender Begründung hat sich Goerrig[141]) gegen die herrschende Ansicht gewandt: „Nach allgemeinem Arbeitsvertragsrecht ist der Arbeitgeber zunächst lediglich verpflichtet, dem Arbeitnehmer die vereinbarte Vergütung zu gewähren. Alle weiteren Verpflichtungen des Arbeitgebers, die aus sozialen Erwägungen heraus das BGB. oder andere Nebengesetze gebracht haben, stellen eine Ausnahme von diesem Grundsatze dar. Als Ausnahmebestimmungen müssen diese ergänzenden Arbeitsrechtsregeln infolgedessen einengend ausgelegt werden. Da nun aber, wie auch die Befürworter und Verteidiger einer Haftpflicht des Arbeitgebers zugeben müssen, auch die ergänzenden Bestimmungen des BGB. und der genannten Nebengesetze einen unmittelbaren Rückschluß auf die umstrittene Verpflichtung des Arbeitgebers nicht zulassen, muß eine solche Verpflichtung m. E. unbedingt bestritten werden."

Goerrig geht von falschen Gesichtspunkten aus: Es ist zwar richtig, daß die Vergütungspflicht des Arbeitgebers dessen Hauptverpflichtung, die der Arbeitsleistung des Arbeitnehmers entsprechende Gegenleistung ist. Inwiefern hierin aber ein „Grundsatz" zu sehen ist und warum die weiteren Verpflichtungen des Arbeitgebers, die aus sozialen Erwägungen heraus im Gesetz aufgenommen sind, „Ausnahmen von diesem Grundsatze" sein sollen, ist nicht recht einzusehen. Die Tatsache, daß die gesetzlichen Nebenpflichten gegenüber der Hauptverpflichtung naturgemäß geringere Bedeutung haben, macht sie noch nicht zu Ausnahmeverpflichtungen. Damit entfällt auch ihre „einengende Auslegung". —

e. Endlich haben noch das Gewerbegericht Dortmund[142]) und das Arbeitsgericht Dessau[143]) die herrschende Ansicht abgelehnt mit der bereits oben entkräfteten Begründung, daß

---

[140]) Ähnlich Schalhorn a. a. O. S. 27; LG. Essen in Karger E. 1921, S. 35.
[141]) a. a. O. S. 476.
[142]) G. u. K. 21, S. 39.
[143]) Potth. Nr. 937a.

die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers durch die bestehenden sozialpolitischen Schutzvorschriften abschließend geregelt ist.

bb) Rechtscharakter der Nebenpflicht.

a. Was den Rechtscharakter der von uns festgestellten Nebenpflicht des Arbeitgebers anbelangt, so haben Brükker[144]) und Schroeter[145]) in ihr eine sogenannte unklagbare „Hilfsleistung" angenommen.

Als „Hilfsleistung" wird allgemein eine solche Nebenleistung angesehen, die in einem so engen Verhältnis zu den Hauptleistungen steht, daß durch ihre Nichterfüllung die Erfüllung der Hauptleistung unmöglich wird[146]).

Es ist ohne weiteres klar, daß die Eigentumsfürsorgepflicht keine „Hilfsleistung" in dem angegebenen Sinne sein kann: Zwar steht die Pflicht im engen Zusammenhange mit der Hauptleistung, der Arbeit, zwar dient sie auch zur Unterstützung, Erleichterung derselben, sie ist aber nicht von derart grundlegender Bedeutung für die Hauptleistung, daß durch ihre Nichterfüllung die Hauptleistung etwa unmöglich würde, und zwar nicht einmal „juristisch unmöglich" (= unzumutbar) im Sinne der vom Reichsgericht in der letzten Zeit vertretenen Ansicht[147]). —

b. Es würde dem Inhalt der festgestellten Nebenpflicht nicht entsprechen, wollte man sie als „Verwahrungspflicht" bezeichnen[148]). Denn die Voraussetzungen für eine Verwahrung im Sinne der §§ 688 ff. BGB. sind, wie bereits dargelegt, nicht gegeben, zum Schutze des Arbeiters auch nicht erforderlich. Der Arbeitgeber ist lediglich zu einer Obhut, Fürsorge für die Sachen des Arbeitnehmers verpflichtet[149]), ohne daß es erforderlich wäre, daß er sie auch in seinen Besitz übernähme. —

---

[144]) a. a. O. S. 23.
[145]) a. a. O. S. 46.
[146]) Vgl. Planck a. a. O. Beem. 5b zu § 611.
[147]) Vgl. RGE. 57, S. 118; 65 S. 34; 88 S. 74.
[148]) So z. B. Schwarzer a. a. O. S. 35; Schroeter a. a. O. S. 61.
[149]) Brosig, a. a. O. S. 62, spricht von dem „miets- und dienstrechtlichen Charakter" der Verpflichtung; Hoeniger, a. a. O. S. 99, von der „mietähnlichen Verpflichtung".

c. Die Fürsorgeleistung des Arbeitgebers bildet nun mit den Hauptleistungen des Arbeitsvertrages keinen sogenannten „gemischten Vertrag". Ein „gemischter Vertrag", dessen Begriff von Hoeniger[150]) geprägt und dann allgemein übernommen wurde[151]), kommt dann zustande, wenn eine der Vertragsparteien mehrere Leistungen verschiedener Art ausdrücklich verspricht, und nicht schon dann, wenn eine Leistung als Rechtsfolge aus einem an sich andersgearteten Vertrage geschuldet wird. Da es sich bei der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers nach unserer Darlegung um eine Rechtsfolge aus dem Arbeitsvertrag handelt, ist insofern ein „gemischter Vertrag" nicht gegeben. —

d. Es besteht Streit darüber, wie ein solcher „typischer Vertrag mit untergeordneter andersartiger Leistung"[152]) rechtlich zu behandeln ist. So wird in den Motiven[153]) und in § 1262 des Sächs. BGB.[154]) angegeben, daß für die verschiedenen Leistungen eines solchen Vertrages nur die Rechtssätze der Hauptverbindlichkeit maßgebend sind (Absorptionstheorie), Hoeniger[155]) dagegen vertritt eine unmittelbare Anwendung der dem Vertragstyp der Nebenleistung entsprechenden Vorschriften ohne jede Einschränkung, während Enneccerus[156]), Fischer[157]) und Brosig[158]) diese Vorschriften durch Analogieschluß in Anwendung bringen wollen. Dieser Streit ist im vorliegenden Falle ohne Bedeutung; denn für die hier zu behandelnde Fürsorgepflichtverletzung kommen die Verschuldensgrundsätze des § 276 BGB. in Betracht, die auch für die Hauptleistung gelten.

---

150) Gem.Vertr. S. 101 ff.
151) Nur Schwarzer a. a. O. S. 16 will das Vorliegen eines „gem. Vertr." lediglich davon abhängig machen, daß mehrere verschiedenartige Leistungen gleichgeordnet sind.
152) Vgl. Enneccerus a. a. O. S. 268.
153) II, S. 570.
154) In wörtl. Uebereinstimmung mit Art. 749 des Dresdner Entwurfes.
155) Gem.Vertr. S. 98 ff.
156) a. a. O. S. 298.
157) a. a. O. S. 88.
158) a. a. O. S. 5.

cc) Folgerungen.

a. Auf Grund der Feststellung, daß eine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers nach Treu und Glauben als Nebenverpflichtung aus dem Arbeitsvertrag besteht, will Caspary[159]) den Arbeitgeber bei Verletzung seiner Fürsorgepflicht nach Verzugsgrundsätzen gemäß § 286 Abs. I BGB. haften lassen. Gemäß § 284 Abs. I S. 1 ist jedoch für den Verzug des Schuldners, d. h. für die rechtswidrige Verzögerung der Leistung aus einem Grunde, den der Schuldner zu vertreten hat, eine nach der Fälligkeit erfolgte Mahnung erforderlich; im Regelfalle dürfte aber eine rechtzeitige Mahnung des Gläubigers, des Arbeitnehmers, nicht gegeben sein. Zwar nimmt Caspary an, daß es gemäß § 284 Abs. II S. 1 einer Mahnung nicht bedürfe, da für die Leistung „eine Zeit nach dem Kalender", nämlich die Zeit des Arbeitsantritts des Arbeitnehmers, bestimmt sei; ob diese Zeitbestimmung aber als eine kalendermäßige im Sinne des § 284 Abs. II anzusehen ist, erscheint zweifelhaft.

b. Durchaus rechtsirrig ist die Ansicht des Gewerbegerichts Berlin, das in einer Entscheidung[160]) den Schadensersatzanspruch eines Arbeitnehmers auf die §§ 157, 242 BGB. gestützt hat. Mit Recht bemerkt Groh in einer Anmerkung zu dieser Entscheidung, daß die §§ 157, 242 nur Pflichten, nicht Folgen ihrer Verletzung begründen können.

c. Auch ein Schadensersatzanspruch wegen zu vertretender Unmöglichkeit gem. §§ 280, 325 BGB., den Groh[161]) ohne nähere Begründung für gegeben hält, kann m. E. nicht in Betracht kommen. Zwar muß zugegeben werden, daß im Falle einer Obhutspflichtverletzung des Arbeitgebers eine Unmöglichkeit der Obhutsleistung hinsichtlich der abhandengekommenen Sachen eintritt; der dem Arbeitnehmer entstandene Schaden ist aber nicht durch die Unmöglichkeit weiterer Obhutsgewährung entstanden, wie es gemäß §§ 280, 325 Voraussetzung ist, sondern bereits dadurch, daß der Arbeitgeber es bisher an der nötigen Obhut fehlen ließ.

---

[159]) a. a. O. S. 62.
[160]) Schl.Wes. 1926, S. 64.
[161]) Schl.Wes. 1926, S. 64.

d. Mit Recht haben denn auch fast sämtliche Vertreter der Literatur und Rechtsprechung angenommen, daß der Arbeitgeber bei Vernachlässigung seiner Fürsorgepflicht für den einem Arbeitnehmer hierdurch entstehenden Schaden gemäß § 276 BGB. unmittelbar aufzukommen habe[162]). Daß in § 276, der das grundsätzlich[163]) für jedes Schuldverhältnis geltende Prinzip der Verschuldenshaftung zum Ausdruck bringt, auch der selbständige Ausspruch einer Verpflichtung des Schuldners zum Schadensersatze für vertragswidriges Verhalten enthalten ist, hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung bestätigt[164]). Die Fürsorgepflichtverletzung des Arbeitgebers stellt eine sogen. „positive Vertragsverletzung" dar, deren Begriff Staub[165]) geprägt hat und die dann vorliegt, wenn der Schuldner dem Gläubiger durch schuldhafte Verletzung der Leistungspflicht einen über dessen Erfüllungsinteresse hinausgehenden Schaden verursacht hat.

Uebrigens leiten einige Schriftsteller, so vor allem Staub selbst, die „positive Vertragsverletzung" nicht unmittelbar bezw. entsprechend aus § 276 her, sondern aus § 280 bezw. 286 BGB. Gegen die Anwendung dieser Bestimmungen im vorliegenden Fall sprechen die bereits oben erwähnten Bedenken. Letzten Endes werden aber selbst im Falle ihrer Anwendung stets die Verschuldungsgrundsätze des § 276 zu berücksichtigen sein[166]).

---

[162]) Die Zitierung des § 277 BGB. bei Schroeter a. a. O. S. 61 dürfte ein Druckfehler sein.

[163]) „sofern nicht ein anderes bestimmt ist".

[164]) Vgl. RGE. 52, S. 19; 53, S. 202; 68, S. 194; 106, S. 25.

[165]) Die positiven Vertragsverletzungen, 2. Aufl., 1913.

[166]) Eine Untersuchung, welche weiteren Rechtsbehelfe dem geschädigten Arbeitnehmer neben dem Schadensersatzanspruch noch zustehen, würde den Rahmen unserer Arbeit übersteigen. Gleichwohl seien die Rechtsbehelfe im einzelnen kurz angedeutet, wobei bemerkt sei, daß die folgenden Zitierungen sich zwar meistens auf die Fürsorgepflicht nach § 618 beziehen, für die Fürsorgepflicht des Eigentums aber zweifellos entsprechend gelten.

1.) Klage auf Erfüllung, d. h. Beseitigung des Mangels. Lotmar (S. 241 N. 1) und Oertmann (Arbeitsvertragsrecht S. 201) bejahen diese ohne weiteres, Huth (a. a. O. Bl. V.) ebenfalls mit Rücksicht auf Treu und Glauben, Zybell (a. a. O. S. 37) nur nach eingetretener Verletzung der Pflicht. Kreller (S. 87) und

Zweiter Teil.

Maß und Umfang des Haftung:

I. Einschränkungen der Haftung.

a) Die eingebrachten Sachen.

Aus der Tatsache, daß wir die Fürsorgepflicht aus dem Arbeitsvertrag nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte hergeleitet haben, ergibt sich die zwingende Folgerung, daß die Fürsorgepflicht nur für solche Sachen in

---

Klockmann (a. a. O. S. 37) verneinen sie aus sozialpolitischen Gründen, Hueck (a. a. O. S. 162), Titze (a. a. O. S. 856), Sinzheimer (a. a. O. S. 158) und Brücker (a. a. O. S. 37 ff.) ebenfalls mit der Begründung, daß der Arbeitnehmer kein Recht auf Beschäftigung, also auch nicht auf ordnungsmäßigen Zustand der „Arbeitssubstrate" habe. Kaskel's Ansicht (a. a. O. S. 155) erscheint mir als die richtige, der eine Klage auf Erfüllung bejaht mit dem Hinweis, daß, wenn eine Beschäftigung stattfindet, sie eben nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen (in unserem Falle also gemäß der nach Treu und Glauben bestehenden Fürsorgepflicht) erfolgen müsse.

2.) Recht der Arbeitsverweigerung gemäß § 273 BGB.; nicht § 320 BGB., wie Weber (a. a. O. S. 36) annimmt. Oertmann (a. a. O. S. 201) bejaht dieses Recht ebenfalls, Huth (a. a. O. Bl. V.) desgleichen mit der zutreffenden Bemerkung, daß der Arbeitnehmer trotz der Arbeitsverweigerung den Lohnanspruch nicht verliere, da der Arbeitgeber nach Aufforderung im Annahmeverzug sei, siehe § 615 BGB. Sonderbarerweise bejaht auch Brükker (a. a. O. S. 41) dieses Rechtsmittel, obwohl es einen klagbaren Anspruch auf die Fürsorgeleistung voraussetzt, was Brükker (vgl. unter 1.) verneint. Klockmann (a. a. O. S. 41) verneint diesen Rechtsbehelf, Zybell (a. a. O. S. 57) ebenfalls mit der unzutreffenden Begründung, daß der Arbeitnehmer vorzuleisten habe; die Verpflichtung zur Vorleistung gemäß § 614 BGB. besteht nur gegenüber der Entgeltsleistung.

3.) Rücktrittsrecht wegen Leistungsverzugs gemäß § 286, falls der Arbeitnehmer gemäß § 284 gemahnt hat. Vgl. Lotmar (a. a. O. S. 241, N. 1) und Zybeell (a. a. O. S. 55).

4.) Fristlose Kündigung aus wichtigem Grunde, nach § 626 BGB. vgl. Weber (a. a. O. S. 47) und Zybell (a. a. O. S. 38).

5.) Ersatzvornahme der erforderlichen Maßnahmen mit Ersatz der Aufwendungen gemäß §§ 679, 670 BGB. Ebenso Zybell (a. a. O. S. 53).

Betracht kommen kann, deren Mitbringen für den Arbeitnehmer unumgänglich ist. Dahin gehören nicht nur Gegenstände, die zur eigentlichen Ausübung des Berufes erforderlich sind[167]), sondern auch solche, die der Arbeitnehmer aus anderen Gründen in den Betrieb unbedingt mitbringen muß.

1. *Kleidung.*

Namentlich die Straßenkleidung des Arbeitnehmers gehört zu den notwendig einzubringenden Sachen.

Es hieße, sich mit der allgemeinen Verkehrsanschauung in Widerspruch setzen, wollte man, wie es das Gewerbegericht Berlin in einer Entscheidung vom 13. IV. 07[168]) getan hat, von dem Arbeitnehmer verlangen, die Arbeit „in einem Zustande anzutreten, daß er sie ohne weiteres aufnehmen kann". Dem Arbeitnehmer kann einerseits nicht zugemutet werden, die Arbeit in seiner Straßenkleidung zu verrichten; denn je nach der Art der Dienstverrichtung würde sie mehr oder weniger mitgenommen werden[169]). Andererseits kann dem Arbeitnehmer nach der Verkehrsanschauung auch nicht zugemutet werden, in seiner minderwertigen, oft zerrissenen, beschmutzten oder durchnäßten Arbeitskleidung die Arbeitsstelle aufzusuchen und sie so wieder zu verlassen.

Grundsätzlich bezieht sich die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers auch auf die „zur Arbeit erforderliche" Arbeitskleidung. Zweifelhaft mag nur erscheinen, ob die Fürsorgepflicht für den Fall, daß der Arbeitnehmer die Arbeitskleidung nach der Arbeitszeit im Betriebe zurückläßt, noch besteht. Das Arbeitsgericht Waldenburg war in einer Entscheidung vom 4. VIII. 27 der Auffassung, daß „selbst bei weitgehendster Auslegung des Arbeitsvertrages in diesem keine Stütze" zu finden sei, „welche dem Arbeitgeber die Verpflichtung auferlegt, für die von dem Arbeiter nach Beendigung der Arbeitszeit zurückgelassene Arbeitskleidung aufzukommen"[170]). Mit dem Reichsarbeitsgericht[171]) ist aber eine Für-

[167]) Unrichtig daher die Ansicht in „Baugewerbe" 1928, S. 487.
[168]) GuK. Berlin 1913 Nr. 104.
[169]) Dittmar a. a. O. S. 275.
[170]) Vgl. auch „Das Baugewerbe" 1928, S. 488.
[171]) Bensh. Samml. 6, S. 371, Arb.Praxis 1929, S. 27. L.Z. 1930, S. 157.

sorgepflicht auch für zurückgelassene Arbeiterkleidung dann zu bejahen, wenn eine solche gewerbsüblich ist (z. B. im Baugewerbe).

Auch das Mitbringen von Ueberkleidern (Mänteln und dergleichen) und Hüten ist dem Arbeitnehmer aus Gesundheitsrücksichten geboten.

2. *Beförderungsmittel.*

Die Frage, ob dem Arbeitgeber auch hinsichtlich der vom Arbeitnehmer eingebrachten Fahrräder eine Fürsorgepflicht obliegt, ist in Rechtsprechung und Literatur überaus streitig[172]).

Das LG. Stettin hat in einer Entscheidung vom 23. IV. 20[173]) verneint, daß der Arbeitgeber für die sichere Aufbewahrung der Fahrräder seiner Arbeiter sorgen müsse, denn die Benutzung der Fahrräder sei eine eigene Angelegenheit des Arbeiters, mit der der Arbeitgeber nicht zu rechnen habe[174]). Mit Recht führt hingegen das AG. M.-Gladbach in einer Entscheidung vom 6. XII. 27[175]) aus, in der heutigen Zeit seien Fahrräder für einen Arbeitnehmer derartig zum Beförderungsmittel geworden, daß jeder Arbeitgeber damit rechnen müsse, daß ein Teil seiner Arbeitnehmerschaft mit Fahrrädern zur Arbeitsstelle kommt.

In einer Entscheidung vom 7. I. 28 ist das LAG. Essen[176]) der Ansicht, der Gesichtspunkt der „Notwendigkeit" zur Mitnahme von Fahrrädern zur Arbeitsstelle treffe nicht zu, wenn die Benutzung der Räder auch zur „Zeit- und Kräfte-

---

[172]) Ohne hinreichende Begründung haben eine Haftung des Arbeitgebers für die eingebrachten Räder der Arbeitnehmer verneint: v. Landmann (a. a. O. Anm. 11 zu § 120a); Gros (Staats- u. Selbstverw. S. 438, Grundstein S. 196); Schütz (a. a. O. S. 150); Brücker (a. a. O. S. 22); ferner AG. Celle, GG. Düsseldorf, AG. Berlin in Potth. Nr. 937b; AG. Dresden in Potth. Nr. 937g; bejaht haben die Haftpflicht: Huth (a. a. O. Bl. II R.); Eberhardt (a. a. O. S. 57); ferner GG. Mannheim in GuK. 28, S. 151; LG. II. Berlin in Potth. Nr. 937d; LAG. Hannover in Volkmar 1928, S. 427; GG. Berlin in GuK. Berlin Nr. 979, Nr. 980; AG. Magdeburg in Baugew. Samml. S. 28.

[173]) GuK. 26, S. 94.

[174]) Ebenso Gros i. St. u. SV. S. 436 u. Grundstein, S. 196.

[175]) Grundstein, S. 44.

[176]) Bensh. Samml. 3, S. 175; Verdeutar 1928, S. 84.

ersparnis" für den Arbeitnehmer zweckmäßig sei. Auch das LAG. Berlin (Entsch. vom 31. VIII. 28[177]) gibt an, die Fürsorgepflicht könne sich nicht auf Gegenstände beziehen, die der Arbeitnehmer mitzubringen nicht verpflichtet sei; ob er mit einem Rade zur Arbeitsstelle kommen will, sei von seinem freien Willen abhängig und nicht eine Notwendigkeit des Arbeitsvertrages[178]). Demgegenüber sei eine Kammergerichtsentscheidung erwähnt, die bereits am 29. V. 23[179]) ergangen ist und die die zunehmende Verkehrsentwicklung besser würdigt als obige später ergangenen Entscheidungen[180]):

„Verkehrsüblich ist vieles, was nicht notwendig ist und zur Zurücklegung eines Weges sind mehrere Beförderungsmittel nebeneinander verkehrsüblich. Hier handelt es sich um eine gerade zur Dienstverrichtung in Beziehungen stehende Entfernungsüberwindung. Es ist auch bei bestehenden Straßenbahnen üblich, für diesen Weg kostenlos und schneller als die langsam und zudem jedesmal zu entgeltende Straßenbahn das eigene Fahrrad zu benutzen; der Weg zum Dienst ist bereits eine Dienstverrichtung im weiteren Sinne und die Möglichkeit seiner schnellen und kostenlosen Zurücklegung liegt in erster Linie im Interesse eines ungestörten Dienstbetriebes."

Auch das GG. Aschersleben[181]) hat unter Hinweis auf die Verkehrssitte eine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für mitgebrachte Fahrräder bejaht. Endlich hat auch das LAG. Halle vom 26. IX. 28[182]) entschieden: „Wie sich die Verhältnisse heute in der Industrie entwickelt haben, die den Arbeitgeber nötigen, größere Entfernungen von seiner Wohnung bis zur Arbeitsstätte zurückzulegen, ist das Fahrrad als

---

[177]) Verdeutar, 1928, S. 417.
[178]) Vgl. auch RGE. 105, S. 203.
[179]) R. 1923, Nr. 1192.
[180]) Lange a. a. O. S. 353 gibt mit Unrecht an, diese Entscheidung könne nicht für die vorliegende Frage herangezogen werden, da sie sich nur auf einen bestimmten Fall aus dem öffentlichen Recht beziehe. Die in der Entscheidung entwickelten allgemeinen Gesichtspunkte, die hier allein interessieren, haben aber auch auf privatrechtliche Verhältnisse Anwendung zu finden.
[181]) GuK. 29, S. 12.
[182]) Verdeutar 1928, S. 452.

ein notwendiges Beförderungsmittel für den Arbeitnehmer anzusprechen, es dient nicht nur der Bequemlichkeit."

Aus Gründen der Verkehrsüblichkeit wollen zwar auch wir bejahen, daß der Arbeitgeber Maßnahmen zur Unterbringung der Fahrräder seiner Arbeitnehmer zu treffen hat, wobei der Gesichtspunkt unerheblich sein muß, welche Entfernung der das Rad benützende Arbeitnehmer von seiner Wohnung zur Arbeitsstelle zurückzulegen hat[183]); denn wo will man praktisch eine bestimmte Grenze dafür ziehen, welche Entfernung erst die Benutzung eines Fahrrades „notwendig" macht? Außerdem ist zu bedenken, daß ein Arbeiter, der in der Nähe der Arbeitsstelle wohnt, naturgemäß von der Benutzung eines Fahrrades absehen wird.

Immerhin dürfte es aber mit Rücksicht darauf, daß an den Arbeitgeber nicht übermäßige Anforderungen zu stellen sind, im allgemeinen als hinreichende Maßnahme des Arbeitgebers angesehen werden, wenn er einen geeigneten Unterstellraum zur Verfügung stellt. Dieser wird für größere Betriebe in einem Schuppen bestehen müssen, in dem Vorkehrungen zu treffen sind, daß der Arbeitnehmer sein Rad anschließen kann[184]).

Eine Pflicht des Arbeitgebers, einen Unterstellraum auch für andere Beförderungsmittel, etwa für Motorräder oder Autos[185]) zur Verfügung zu stellen, kann nicht bejaht werden, da eine Verkehrssitte, mit einem Kraftfahrzeug zur Arbeitsstätte zu fahren, in Deutschland nicht besteht[186]).

3. *Werkzeuge.*

Grundsätzlich trifft den Arbeitgeber auch eine Fürsorgepflicht hinsichtlich der zur Arbeit erforderlichen Werkzeuge und Gerätschaften, die der Arbeitnehmer selbst beschafft[187]).

---

[183]) Aehnlich Schroeter a. a. O. S. 61. — a. M. Brücker a. a. O. S. 22; LAG. Magdeburg in Bensh. Samml. 3, S. 205.

[184]) Aehnlich Huth a. a. O. Bl. V; GG. Berlin-Lichterfelde in G. u. K. 24, S. 15.

[185]) Huth (a. a. O. VI, VI R.) erwähnt in diesem Zusammenhange sogar Flugzeuge.

[186]) Ebenso Gros, St. u. Selbstverw., S. 138.

[187]) Huth (a. a. O. Bl. III.) führt aus, daß der Arbeitnehmer eine besondere Zulage für die Abnutzung und für den infolge der Ab-

Diese Fürsorgepflicht gilt insbesondere dann, wenn das Arbeitsgerät nach Beendigung der Arbeitszeit an der Arbeitsstelle zurückgelassen wird, vorausgesetzt, daß die Zurücklassung gewerbsüblich ist[188]).

4. *Wertsachen.*

Auf Schmuckgegenstände und sonstige Kostbarkeiten kann sich die Haftung des Arbeitgebers zweifellos nicht erstrecken, da ihr Mitbringen in den Arbeitsbetrieb nach der Verkehrsauffassung überflüssig und womöglich geeignet ist, zum Diebstahl anzureizen[189]).

Den Arbeitgeber trifft daher bei Abhandenkommen von Wertsachen des Arbeitnehmers kein Verschulden; es kann daher in diesen Fällen auch nicht von Mitverschulden des Arbeitnehmers die Rede sein, wie verschiedentlich angenommen wird[190]).

Der Begriff der Wertsache kann nicht aus den Verhältnissen des Eigentümers der betreffenden Sache, sondern nur aus der allgemeinen Verkehrsanschauung über den Gegenstand selbst erblickt werden[191]).

Eine Taschenuhr kann in der Regel nicht als Wertsache angesehen werden, sie ist regelmäßig ein notwendiger Gebrauchsgegenstand, den jeder Arbeitnehmer zur Arbeitsstätte mitnehmen muß[192]). Den Arbeitgeber wird also grundsätzlich auch eine Haftung wegen einer abhanden gekommenen Taschenuhr treffen. Das mag allerdings dann nicht zutreffen,

---

nutzung nötigen Ersatz der Werkzeuge zu erhalten pflegt, sodaß der Arbeitgeber für abgenutztes, aber auch für abhanden gekommenes Werkzeug nicht aufzukommen brauche. Ob tatsächlich eine derartige Zulage allgemein gegeben wird, mag zweifelhaft erscheinen.

[188]) Ebenso Brücker a. a. O. S. 21; Feldmann a. a. O. S. 389; G. u. K. Berlin 990; ferner die mehrfach zit. Entsch. d. RAG.; a. M. Gros, St. u. SVerw. S. 438.

[189]) Ebenso Huth a. a. O. Bl. III; Gros, St. u. S.Verw. S. 438; GG. Berlin in G. u. K. Berlin 1927, Nr. 260; GG. Berlin in D.J.Z. 12, S. 472; GG. Schöneberg in GuK. 24, S. 146.

[190]) Vgl. Huth Bl. III; Gros, St. u. S.Verw. S. 438; Erdel in KA. Kleiderablage I; Böttger, a. a. O.; Brosig a. a. O. S. 64.

[191]) Vgl. LG. I. Berlin in GuK. 30, S. 15.

[192]) Ebenso AG. Stuttgart in KA. Kleiderablage III, IIIc; Gros, St. u. S.Verw., S. 438.

wenn dem Arbeitnehmer nach der Natur seiner Arbeit zugemutet werden kann, die Uhr während der Arbeit bei sich zu behalten[193]).

Auch ein Pelz ist grundsätzlich nicht als Wertsache anzusehen, da er ein im Winter und zu den Uebergangszeiten übliches Kleidungsstück ist[194]). Der Arbeitgeber hat also auch für einen solchen zu haften, es sei denn, daß es sich um ein besonders seltenes und erlesenes Fell handelt.

5. *Gebrauchsgegenstände.*

Auch für andere eingebrachte Gebrauchsgegenstände des Arbeitnehmers, z. B. Schirme, Geldbörsen mit nicht zo hohen Geldbeträgen, Eßgeräte und dergleichen besteht eine Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, soweit ihr Einbringen in den Betrieb erforderlich ist[195]).

b) Das zu vertretende Verhalten.

1. *Vorsatz und Fahrlässigkeit.*

Soll der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer wegen eines Schadens an seinem eingebrachten Eigentum haften, so ist zunächst erforderlich, daß die Verletzung auf die Willensbetätigung bezw. Unterlassung des Arbeitgebers als Ursache zurückzuführen ist; die Nichterfüllung der Fürsorgepflicht muß also für den entstandenen Schaden des Arbeitnehmers kausal sein. Wann ein solcher Kausalzusammenhang vorhanden ist, dieses schwierige, bisher noch streitige Problem kann hier nicht zum Gegenstand eingehender Erörterung gemacht werden; eine solche würde aus dem Rahmen dieser Betrachtung fallen. Es sei lediglich bemerkt, daß nach herrschender Ansicht dann ein ursächlicher Zusammenhang gegeben ist, wenn der rechtsverletzende Erfolg ohne Willensbetätigung nicht eingetreten wäre, wenn die Willensbetäti-

---

[193]) Ebenso Brücker a. a. O. S. 22.

[194]) Ebenso Brosig a. a. O. S. 65; LG. Berlin in GuK. 30, S. 15; G. u. K. Berlin 1925, Nr. 984.

[195]) Daß sie „tägliche notwendige Gebrauchsgegenstände" sind, dürfte an sich noch nicht ausreichen, wie Schroeter a. a. O. S. 60 annimmt.

gung also eine condicio sine qua non des rechtsverletzenden Erfolgs bildet; die condicio, die Bedingung muß aber im allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen Umständen geeignet sein, den eingetretenen Schaden herbeizuführen (adäquater Zusammenhang)[196]).

Schadensersatzpflichtig ist der Arbeitgeber für den von ihm verursachten Schaden aber nur, wenn er sein Verhalten, die Nichterfüllung der Fürsorgepflicht, und die daraus folgende Unmöglichkeit, zu „vertreten" hat (vgl. § 280 BGB.). Wie weit dieses „Vertretenmüssen" reicht, bestimmt § 276 BGB.: „Der Schuldner hat, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten."

Für die Festlegung des in der Wissenschaft lebhaft umstrittenen Vorsatzbegriffes ist hier ebenfalls kein Raum, umsomehr, als eine vorsätzliche Verletzung der Fürsorgepflicht höchst selten sein wird. Der Hinweis auf die ansprechende Definition, die Enneccerus für den Vorsatzbegriff gegeben hat[197]), mag genügen: „Vorsatz ist das Wollen eines rechtswidrigen Erfolges im Bewußtsein der Rechts- und Pflichtwidrigkeit."

Wichtiger ist der Begriff der Fahrlässigkeit, der im Gesetz selbst (§ 276 Abs. I, S. 2) definiert wird: „Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht läßt."

Ausgegangen wird also von der Auffassung des Verkehrs. Die Anforderungen, die dieser an die Sorgfalt des einzelnen stellt, sollen maßgebend sein. Für die Betägigung der Sorgfalt soll, schon im sozialen Interesse, unter Hintansetzung des subjektiven Ermessens, ein möglichst objektiver Maßstab gelten, der aus der Auffassung der in Betracht kommenden Personenklassen, sowie aus der Eigenart ähnlich liegender Verhältnisse zu entnehmen ist.

---

[196]) Einen ursächlichen Zusammenhang verneint Goerrig (a a. O. S. 477) mit Recht in dem Fall, in dem einem Arbeitnehmer ein verschließbarer Schrank zur Verfügung gestellt wurde, ein zweiter Arbeitnehmer einen solchen nicht hatte, und bei einem Einbruch sowohl die Sachen des zweiten als auch die abgeschlossenen Sachen des ersten Arbeitnehmers entwendet wurden.

[197]) I, § 196, II, 1.

Wann nun im einzelnen Fahrlässigkeit[198]) gegeben ist, kann nur von Fall zu Fall nach genauer Prüfung der Sachlage entschieden werden.

Fahrlässigkeit ist z. B. vom OLG. Dresden[199]) mit Recht angenommen worden, wenn ein Zahnarzt seiner Assistentin die von den Patienten benutzte Flurgarderobe als Kleiderablageort anweist, ebenso vom GG. Augsburg[200]), wenn eine Brauerei ihren Arbeitern zum Aufbewahren und Trocknen der Kleider den unverschließbaren Trockenraum überläßt. Als Fahrlässigkeit wurde es ebenfalls angesehen, wenn den Arbeitern einer Druckerei und einer Wäschefabrik das Betreten des unbewachten Garderoberaumes ohne Aufsicht während der Arbeitszeit gestattet wird[201]), oder wenn der Schlüssel zu dem vom Arbeitgeber angewiesenen unbeaufsichtigten Kleiderraum in unmittelbarer Nähe des Raumes an der Tür aufgehängt ist, sodaß ihn auch Dritte erlangen können, oder in einem Großbetriebe für je 30—50 Personen nur ein unverschließbares Spind bereitgehalten wird und nur eine Aufsichtsperson aufgestellt ist[202]). Das OLG. Hamm[203]) hat eine Zeche für haftbar erklärt, weil Leitern in den sog. Kauen herumstanden, die ein Berauben der Aufzüge ermöglichten, und weil die Kettenringe an den Aufzügen nicht zusammengeschweißt waren, sondern nur aus zusammengebogenem Eisendraht bestanden.

Zu weit geht aber eine Entscheidung des GG. Berlin[204]), in der festgestellt wird: „Diese Pflicht hat die Beklagte verletzt, da die Kleidungsstücke der Klägerin gestohlen worden sind." Damit würde mittelbar von dem Arbeitgeber verlangt, dafür zu sorgen, daß Diebstähle überhaupt nicht vorkommen können, was über die Grenze des Verschuldens hinausgeht.

Zuweit geht auch Feldmann[205]), der „diebessichere" Aufbewahrungsräume verlangt.

---

[198]) Die Feststellung des Vorsatzes wird im einzelnen Fall keine Schwierigkeiten bereiten.
[199]) Seuff. Arch. 76, Nr. 140.
[200]) G. u. K. 24, S. 244.
[201]) RABl. 1918, S. 455 Nr. I, V.
[202]) RABl. 1918, S. 455 Nr. II.
[203]) Seuff. Arch. 76, Nr. 142.
[204]) RABl. 1918, S. 455, Nr. II; vgl. Schalhorn a. a. O. S. 29.
[205]) a. a. O. S. 388.

Ebenso kann noch eine andere Entscheidung des GG. Berlin[206]) nicht gebilligt werden, das einen Arbeitgeber wegen Zerstörung von Sachen durch Ratten haften ließ, obwohl der Arbeitgeber sogar Sicherheitsmaßnahmen (er hatte Katzen gehalten, Gift gelegt) getroffen hatte.

Eine Beschädigung oder ein Verlust der Sachen des Arbeitnehmers durch höhere Gewalt, etwa durch Brand infolge Blitzschlages oder dergleichen, oder durch gewaltsamen Einbruch, kann den Arbeitgeber niemals ersatzpflichtig machen, da dies nicht auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit beruht.

In Ausnahmefällen könnte vielleicht eine Beschränkung der Haftung auf dilegentia quam suis in Betracht kommen, so z. B. dann, wie Schalhorn[207]) zutreffend bemerkt, wenn die Unterbringung in Privaträumen erfolgt ist, obwohl sie an anderer Stelle erfolgen konnte und diese Art der Unterbringung in den Privaträumen durch den Arbeitnehmer selbst gewählt wurde.

2. *Die erforderlichen Maßnahmen.*

Den ersten Versuch einer Gruppierung der Maßnahmen, wie sie in den einzelnen Fällen erforderlich sind, damit den Arbeitgeber kein Verschulden treffe, hat Schalhorn[208]) gemacht. Er will „abstufen nach der Schwierigkeit der Ueberwachung durch den Arbeiter selbst und dem Grad der Gefährdung durch mögliche Zugriffe Dritter". Die Schwierigkeit der Bewachung macht er von der Größe des Betriebes abhängig, und so führt er die einzelnen Maßnahmen an, wie sie für die einzelnen Betriebe je nach ihrer Größe erforderlich sind.

Es mag zugegeben werden, daß in Ausnahmefällen die Größe des Betriebes für den Umfang der Maßnahmen nicht ausschlaggebend sein kann. In einem kleinen Betriebe wird unter Umständen eine gleiche Maßnahme erforderlich sein wie in einem größeren Betriebe. Brücker[209]) und Schroe-

---

[206]) G. u. K., S. 333.
[207]) a. a. O. S. 29.
[208]) a. a. O. S. 26.
[209]) a. a. O. S. 32.

ter[210]) halten wegen solcher Ausnahmen die von Schalhorn angegebene Gruppierung „nach der Größe des Betriebes" für unangebracht, und Brücker versucht eine Abstufung lediglich nach der „Schwierigkeit der Bewachung" vorzunehmen, kommt im Grunde aber auf dieselben Grundsätze hinaus, wie sie Schalhorn angeführt hat.

Eine Abstufung nach der „finanziellen Zumutbarkeit", wie sie scheinbar das GG. Berlin[211]) für maßgebend hält, kann nicht gebilligt werden. Es ist zwar richtig, daß von einem Arbeitgeber nicht unverhältnismäßig große Opfer gefordert werden können. Daß sich der Umfang der Maßnahmen aber jeweils nach der finanziellen Leistungsfähigkeit des Arbeitgebers bestimmen soll, kann schon aus dem Grunde nicht gutgeheißen werden, weil in kleinen Betrieben naturgemäß die Anzahl der Ueberwachungsmittel entsprechend geringer ist als in größeren, sodaß schon insofern ein gerechter Ausgleich geschaffen wird[212]).

Mit einigen Abweichungen wird man daher die von Schalhorn angegebenen Richtlinien im großen und ganzen gelten lassen müssen.

In Kleinbetrieben, in denen die Unterbringung der Sachen, vor allem der Kleidungsstücke im Arbeitsraum möglich und zulässig ist, hat der Arbeitgeber nach Schalhorn nur Vorrichtungen zum Aufhängen oder Niederlegen der Sachen bereitzuhalten. Die Bewachung selbst bleibt Aufgabe des Arbeitnehmers. — Immerhin müssen aber die Ablagegelegenheiten so angebracht sein, daß sich das Publikum die Sachen nicht leicht aneignen kann, z. B. nicht in der Nähe der Ausgangstür[213]). — Brücker[214]) gibt übrigens an, daß der Arbeitgeber in diesen Fällen durch die Bereitstellung von Ablagemöglichkeiten (Kleiderhaken, Stühle, Tische) zwar das seinerseits Erforderliche getan habe, daß die Sachlage sich aber ändern könne, wenn die Beaufsichtigung dem Arbeitnehmer zeitweilig unmöglich gemacht werde, z. B. wenn

[210]) a. a. O. S. 48.
[211]) G. u. K. Berlin 1913, Nr. 104.
[212]) Vgl. auch Brosig a. a. O. S. 33.
[213]) Vgl. auch Brosig a. a .O. S. 58.
[214]) a. a. O. S. 34.

er zu einer anderen Dienstleistung an einen anderen Ort gerufen würde; der Arbeitgeber habe dann nämlich, wenn die Sachen des Arbeitnehmers inzwischen gestohlen würden, wegen „der nachträglichen besonderen Lage des Falles" zu haften, „obwohl er das Maß des seinerseits Erforderlichen erfüllt habe". Diese Ansicht kann nicht gebilligt werden. Es ist nur ein Zweifaches möglich: Entweder der Arbeitgeber hat in solchen Fällen durch die Zurverfügungstellung von Ablegemöglichkeiten das seinerseits Erforderliche getan, sodaß er unter keinen Umständen mehr zur Haftung herangezogen werden kann, oder aber die genannten Ablegemöglichkeiten können nicht als genügend angesehen werden. M. E. müssen die genannten Ablegemöglichkeiten in kleinen Betrieben an sich genügen, der Arbeitnehmer muß aber Gelegenheit haben, beim Verlassen des Arbeitsraumes diesen abzuschließen.

In größeren Betrieben, in denen der Arbeitgeber die Ablegung in besonderen Räumen, sei es freiwillig, sei es auf Grund behördlicher Vorschriften, angeordnet hat und damit dem Arbeitnehmer die Beaufsichtigung seiner Sachen entzogen ist, muß der Garderoberaum während der Arbeitszeit stets unter Verschluß gehalten werden[215]). Für Arbeitnehmer darf er während dieser Zeit nur in der Weise zugänglich sein, daß keiner von ihnen den Raum betreten und verlassen kann, ohne von dem den Schlüssel zu diesem Raum ausgebenden Angestellten beobachtet zu werden[216]). Besonders scharf wird die Kontrolle an den Zugängen zur gemeinsamen Garderobe am Schluß der Arbeitszeit sein müssen, die sich aber erübrigt, wenn für je einen oder zwei Arbeiter verschließbare Fächer oder Schränke eingerichtet sind.

In Großbetrieben endlich, in denen sich die Arbeiter mehr oder weniger fremd bleiben, wird man Vorrichtungen in den gemeinschaftlichen Garderoberäumen fordern können, die es jedem einzelnen Arbeiter ermöglichen, seine Sachen gesondert und sicher an- oder einzuschließen (Sicher-

[215]) Vgl. Schalhorn a. a. O. S. 26.
[216]) Vgl. Brosig a. a. O. S. 59.

heitsschlösser, verschließbare Fächer oder Schränke)[217]). In Bergwerksbetrieben werden Schränke unzweckmäßig sein, da sie durch das Hineinhängen der vom Kohlenstaub durchsetzten Grubenkleidung zu sehr angeschmutzt und so die Straßen- und Ueberkleider ebenfalls besudelt würden. Vielmehr hat sich in Zechenbetrieben die Verkehrssitte gebildet, den Arbeitern sog. Kettenzüge bereitzustellen, an denen die Sachen aufgehängt werden und die dann hochgezogen und durch ein Schloß gesichert werden. Bei Schichtwechsel werden mehrere Wärter erforderlich sein, die darauf zu achten haben, daß Unbefugte bei dem Gedränge nicht an fremden Aufzügen herumhantieren[218]).

Bei Arbeiten im Freien oder auf Bauten wird der Arbeitgeber einen besonderen Raum zur Aufbewahrung der Sachen der Arbeitnehmer zur Verfügung stellen müssen, der feste Wände, eine verschließbare Tür und verschließbare Fenster hat[219]). Eine besondere Bewachung in oder bei der Baubude wird aber nicht erforderlich sein, wie Schalhorn[220]) und Brosig[221]) annehmen. Es genügt, wenn die Tür verschlossen gehalten und der Schlüssel von einem Polier oder Vorarbeiter verwahrt wird[222]).

Daß der Arbeitgeber für die Fahrräder seiner Arbeitnehmer lediglich einen Aufbewahrungsraum (in größerem) Betrieb Schuppen mit Vorrichtungen zum Anschließen der Fahrräder) bereitstellen muß, ist bereits oben erwähnt worden.

Grundsätzlich wird man den Abschluß einer Haftpflichtversicherung zugunsten des Eigentums der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber nicht verlangen können, zumal dies bei dem heutigen Wechsel der Arbeiter in größeren Betrieben versicherungstechnisch auf größte Schwierigkeiten stoßen würde[223]). Eine Einschränkung wird man aber für die

---

[217]) Schalhorn a. a. O. S. 26.

[218]) Vgl. Grimm a. a. O. S. 400; Seuff. Arch. 76 Nr. 142.

[219]) Vgl. RGA. in Bensh. Samml. 6, S. 271; Arb.R.Praxis 1929, S. 205; L.Z. 1930, S. 157.

[220]) a. a. O. S. 26.

[221]) a. a. O. S. 61.

[222]) Ebenso Gros, St. u. Selbstverw. S. 437; ferner „Baugew." 1928, S. 489.

[223]) Vgl. AG. Waldenburg vom 4. VIII. 27.

durch Feuer besonders gefährdeten Betriebe machen müssen, für die nach einer Entscheidung des Reichsgerichts[224]) eine Feuerversicherung verkehrsüblich ist[225]).

c) Der zu ersetzende Schaden.

1. Inhalt der Schadensersatzpflicht. Wir haben festgestellt, daß der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer den durch die Verletzung seiner Fürsorgepflicht entstandenen Schaden gemäß § 276 BGB. zu ersetzen hat. Er hat daher gemäß § 249 Satz 1 BGB. grundsätzlich den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatze verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre (Naturalrestitution).

Die Herstellung eines identischen Zustandes ist nicht unbedingt erforderlich; nach allgemeiner Ansicht genügt die Herstellung eines wirtschaftlich gleichwertigen Zustandes. Es muß also grundsätzlich genügen, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine andere gleichwertige Sache liefert.

Vielfach wird die Lieferung einer gleichwertigen Sache aber Schwierigkeit bereiten: Der Wert einer neuen Sache derselben Art wird grundsätzlich den Wert der abhandengekommenen übersteigen, während die Benutzung einer gebrauchten Sache derselben Art (z. B. ein Kleidungsstück) dem Arbeitnehmer nicht zugemutet werden kann.

In solchen Fällen kann sich der Arbeitnehmer m. E. auf den Standpunkt stellen, daß die Herstellung nicht möglich ist bezw. zu seiner Entschädigung nicht genügend sein würde, sodaß er gemäß § 251 Abs. I BGB. eine Geldentschädigung verlangen kann.

Bei einer Entschädigung der Sache kann der Arbeitnehmer übrigens gemäß § 249 Satz 2 ohne weiteres den zur Herstellung erforderlichen Geldbetrag verlangen[226]).

---

[224]) J.W. 03, Beilage 57.

[225]) Vgl. GG. Berlin-Lichterfelde in G. u. K. 24, S. 15; Gros, St. u. Selbstverw. S. 439.

[226]) Die Sachzerstörung und Sachentziehung ist in § 249 Satz 2 anders, wie in den §§ 228 Satz 1, 718 Abs. II, 818 Abs. I. 1370, nicht neben der Sachbeschädigung genannt.

2. Umfang der Schadensersatzpflicht. Aus § 249 Satz 1 ergibt sich, daß nur der wirklich entstandene Schaden zu ersetzen ist.

Das Arbeitsgericht Berlin hat in einer Entscheidung vom 22. XI. 27[227]) für Berechnung der Schadensersatzhöhe lediglich den Wert, „den das Stück für den Kläger im Zeitpunkte des Verlustes noch hatte", zugrunde gelegt.

Mit Recht weist Erdel[228]) aber darauf hin, daß dem Arbeitnehmer, falls die Anschaffung eines Ersatzstückes für ihn unumgänglich ist, der Betrag zu ersetzen ist, den er zur Anschaffung eines Ersatzstückes aufwenden muß.

Im übrigen soll noch gesagt werden, daß die Feststellung der Höhe des individuellen Schadens letzten Endes dem freien Ermessen des Gerichts vorbehalten bleibt, das gemäß § 287 ZPO. unter Würdigung aller Umstände nach freier Ueberzeugung entscheiden kann.

d) Mitverschulden.

Eine Minderung der Ersatzpflicht des Arbeitgebers kann nach § 254 BGB. eintreten, wenn ein „mitwirkendes Verschulden" (culpa concurrens) des geschädigten Arbeitnehmers vorgelegen hat. In diesem Falle „hängt die Verpflichtung zum Ersatze, sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder anderen Teile verursacht worden ist".

Wenn auch den Arbeitgeber eine Fürsorgepflicht für die eingebrachten Sachen der Arbeitnehmer trifft, so hat immerhin auch der Arbeitnehmer selbst bei der Aufbewahrung seiner Sachen die notwendige Sorgfalt walten zu lassen. Es geht nicht an, daß er bei der Ablage seiner Sachen sorglos jede weitere Sicherung dem obhutspflichtigen Arbeitgeber überläßt. Mit Recht weist Oertmann[229]) darauf hin, daß die Arbeiter „bei Aufbewahrung und Niederlegung ihrer Habseligkeiten oft ein rührendes Maß von Sorglosigkeit an den

---

[227]) Baugewerbe 1928, S. 448.
[228]) KA. Kleiderablage I.
[229]) Gesetz und Recht 1920, S. 122.

Tag legen, wie es wenigstens den heutigen Sicherheitsverhältnissen in keiner Weise mehr entspricht".

Immerhin dürfen aber auch die Anforderungen, die an den Arbeitnehmer zu stellen sind, ebensowenig wie bei dem Arbeitgeber überspannt werden. So ist m. E. mit Unrecht verschiedentlich ein Mitverschulden des Arbeitnehmers in dem Falle angenommen worden, in dem er es unterließ, den Arbeitgeber von der Mangelhaftigkeit einer Aufbewahrungsgelegenheit in Kenntnis zu setzen bezw. bei ihm deswegen Beschwerde zu erheben[230]). Der Arbeitgeber selbst muß wissen, welche Maßnahmen er zur Erfüllung seiner Fürsorgepflicht zu treffen hat, ohne daß es erst eines Hinweises durch den Arbeitnehmer bedarf. Nicht immer kann auch dem Arbeitnehmer zugemutet werden, die Maßnahmen seines Chefs diesem gegenüber zu beanstanden, umso mehr, als er nach dem Wesen des Dienstvertrages zur Befolgung der vom Arbeitgeber gegebenen Anweisungen verpflichtet ist. Selbst wenn man aber in der Tatsache, daß der Arbeitnehmer die mangelhafte Anlage widerspruchslos benutzt, ein Mitverschulden des Arbeitnehmers erblicken will, so kann dieses bei Bemessung des Schadensersatzes gegenüber der Pflichtverletzung des Arbeitgebers naturgemäß nur gering ins Gewicht fallen.

Verschiedentlich ist ein Mitverschulden des Arbeitnehmers dann angenommen worden, wenn er es unterlassen hatte, in einem Fahrradschuppen sein Rad anzuschließen[231]). Da der Arbeitgeber aber nach unserer Darlegung mit der Bereitstellung eines Unterstellraumes alles seinerseits Erforderliche getan hat, ihn also dann, falls ein Rad abhanden kommt, grundsätzlich kein Verschulden trifft, so kann streng genommen von einem Mitverschulden des Arbeitnehmers nicht die Rede sein, da den nachlässigen Arbeiter bei Verlust seines Rades allein die Schuld trifft.

---

[230]) Feldmann a. a. O. S. 389; Erdel in KA. Kleiderablage I; AG. Berlin in KA. Kleiderabl. III, VIe; AG. Opladen in G. u. K. 34, S. 47.

[231]) Vgl. LG. I, Berlin in G. u. K. 24, S. 33; G. u. K. Berlin Nr. 988; AG. M.-Gladbach in Grundstein 1928, S. 44; GG. Mannheim in G. u. K. 28, S. 151.

Ebenso liegt kein Mitverschulden, sondern alleiniges Verschulden des Arbeitnehmers vor, wenn der Arbeitnehmer an dem an sich ordnungsgemäßen Garderobespind kein Vorhängeschloß angebracht und so Gelegenheit zum Diebstahl gegeben hat[232]).

e) Haftungsausschluß.

Da die aus Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte herzuleitende Eigentumsfürsorgepflicht des Arbeitgebers nicht einmal im Gesetz aufgenommen ist, stellt sie lediglich ius dispositivum dar, nicht etwa ius cogens wie § 618 BGB. in Verbindung mit § 619 BGB.

Daraus folgt, daß sie an sich auf Grund von Parteivereinbarungen beschränkt, ja sogar ausgeschlossen werden kann, wobei immerhin zu bemerken ist, daß gemäß § 276 Abs. II ein Ausschluß der Haftung wegen Vorsatzes im voraus unmöglich ist.

Stets wird aber zu erwägen sein, ob sich im Einzelfalle ein Ausschluß der Haftung des Arbeitgebers nicht als Ausbeutung seiner Stellung als des wirtschaftlich Stärkeren gegenüber den in einer Zwangslage befindlichen Arbeitern darstellt und deshalb als ein gegen die guten Sitten verstoßender und gemäß § 138 BGB. nichtiger Vertrag anzusehen ist[233]).

Fraglich erscheint vor allen Dingen, ob ein vertraglicher Ausschluß der Haftung durch einen Anschlag des Arbeitgebers mit einem den Ausschluß der Haftung bekundenden Inhalt begründet wird.

Das LG. I Berlin hat in einer Entscheidung vom 23. VI. 24[234]) angenommen, daß der Arbeitgeber durch Anbringung eines derartigen Plakates von der Haftung rechtsgültig befreit wird, falls der Arbeitnehmer trotz dieses Plakates seine Sachen ohne irgendwelchen Vorbehalt ablegt. Auch das GG.

---

[232]) Dagegen GG. Berlin in G. u. K. Berlin Nr. 259.

[233]) Vgl. GG. Berlin in RABl. 1919, S. 472; GG. Berlin in Schl.Wes. 1926, S. 64; LAG. Hannover in Volkmar 1928, S. 427 und SaU. 1928, Nr. 114; Schroeter a. a. O. S. 66; Erdel KA. Kleiderabl. I.

[234]) G. u. K. Berlin Nr. 991.

Berlin ist in einer Entscheidung vom 24. VII. 23[235]) der Ansicht, daß, wenn der Arbeitgeber durch große und sichtbare Plakate die Haftung der abhanden gekommenen Sachen ablehne und der Arbeitnehmer trotzdem seine Sachen ablege, dieser mit dem Inhalt des Plakates einverstanden sei und infolgedessen für abhandengekommene Sachen keinen Ersatz verlangen könne[236]).

Diese Entscheidungen können aber nicht gebilligt werden. Es mag zwar zugegeben werden, daß der Aushang eines Plakates zum Zwecke des Haftungsausschlusses als Vertragsangebot zu gelten hat und daß es nach § 151 BGB. auch eine stillschweigende Annahme eines Vertragsangebotes gibt. Die „Annahme" muß aber nach dem Willen des Angebotsempfängers auch wirklich erfolgen. Allein aus dem Unterlassen eines Widerspruches kann eine Annahme des Vertragsangebotes durch den Arbeitnehmer im Zweifel noch nicht gefolgert werden, zumal weder eine Pflicht[237]) noch eine Verkehrssitte[238]) besteht, daß derartigen Bekanntmachungen von Seiten des Arbeitsnehmers ausdrücklich widersprochen werden müßte, um für diesen keine Wirkung zu haben. Zudem würde ein solcher offener Widerspruch dem Arbeitnehmer wegen der Gefahr des Stellungsverlustes nicht zuzumuten sein[239]).

Da nach unserer Darlegung der Arbeitgeber mit der Bereitstellung eines Fahrradschuppens seiner Fürsorgepflicht für die eingebrachten Fahrräder der Arbeitnehmer Genüge getan hat, hat ein entsprechender Anschlag im Fahrradschuppen lediglich den Charakter einer Bekanntgabe, durch die der Arbeitgeber die Arbeitnehmer auf seinen bereits von Rechtswegen bestehenden Haftungsausschluß aufmerksam macht und sie zur selbständigen Sicherung ihrer Fahrräder anhält.

II. Erweiterung der Haftung bei Verschulden von Hilfspersonen.

Eine Erweiterung der Haftung ergibt sich aus § 278 BGB., der bestimmt, daß der Schuldner ein Verschulden der

---

[235]) G. u. K. 1929, S. 89.
[236]) Vgl. auch GG. Bitterfeld in N.Z.f.AR. 27, S. 579.
[237]) Vgl. G. u. K. Berlin 1925, S. 186 Anm. 138.
[238]) Vgl. LAG. Essen vom 9. VI. 28 in Bensh. Samml. 3, S. 171.
[239]) Vgl. Gros, St. u. Selbstverw. S. 438; Grundstein, S. 196.

Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfange zu vertreten hat wie eigenes Verschulden.

Der Grund für diese Erweiterung nach § 278 ist darin zu suchen, daß der Schuldner sich seiner vertraglichen Haftung nicht durch Zuziehung von Gehilfen entziehen soll.

Hat der Arbeitgeber also die Fürsorgepflicht für die abgelegten Sachen der Arbeitnehmer einem Angestellten oder Arbeiter übertragen, so kann er daher auch bei einer Pflichtverletzung dieser Mittelspersonen von einem geschädigten Arbeiter in Anspruch genommen werden, ohne daß er etwa die Möglichkeit hat, sich durch den Nachweis der „sorgfältigen Auswahl" der betreffenden Personen zu entlasten, wie es gemäß § 831 bei „unerlaubten Handlungen" zulässig ist, weil es sich eben um die „Erfüllung einer Verbindlichkeit", nämlich der Fürsorgepflicht aus dem Arbeitsvertrage handelt.

Verletzt im übrigen ein Arbeitnehmer das Eigentum eines Mitarbeiters, etwa durch Entwendung oder Beschädigung einer Sache, so kann der geschädigte Arbeitnehmer seinen Arbeitgeber gemäß § 278 nicht in Anspruch nehmen: Der Arbeiter, der die Verletzung begeht, ist kein Erfüllungsgehilfe hinsichtlich der Verbindlichkeit, die dem Arbeitgeber gegenüber dem geschädigten Arbeitnehmer obliegt, nämlich der Fürsorgepflicht.

Schluß.

Wir haben gesehen, wie verschiedenartig die Frage der Eigentumsfürsorgepflicht des Arbeitgebers in Schrifttum und Rechtsprechung beantwortet wurde.

Mag auch in der letzten Zeit die Ansicht immer mehr Anhänger gefunden haben, nach der die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für die eingebrachten Sachen des Arbeitnehmers nach Treu und Glauben aus dem Arbeitsvertrag herzuleiten ist, mag auch nach dem Spruch des Reichsarbeitsgerichts die Grundlage für eine einheitliche Rechtslage geschaffen sein, immerhin wird erst eine positive Gesetzesbestimmung endgültig den aus sozialpolitischen Gründen wünschenswerten Eigentumsschutz des Arbeitnehmers gewährleisten können.

Es ist daher zu begrüßen, daß der Arbeitsrechtsausschuß in dem Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes eine Bestimmung vorgesehen hat, die den von uns gebilligten Gesichtspunkten vollauf gerecht wird. Es handelt sich um § 90 Abs. II des Entwurfes, in dem folgendes vorgesehen ist:

„Erfordern Arbeitsleistung oder Betriebsverhältnisse die Ablage von Kleidern oder anderen Gebrauchsgegenständen des Arbeitnehmers, so hat der Arbeitgeber Vorkehrungen zur sicheren Aufbewahrung zu treffen."

Besonders begrüßenswert ist es, daß durch § 92 des Entwurfes, der die Unabdingbarkeit der genannten Bestimmung vorsieht, der Parteiwillkür eine Schranke gesetzt ist und zugunsten des sozial schwachen Arbeitnehmers ein uneingeschränkter Eigentumsschutz gewährleistet wird.